دور المحكمة الدستورية العليا

فـــــــي

حماية حقوق الإنسان

تحرير

محمد صبرى

رقم الايداع : ١٣٥٨٠ / ٢٠٠٥
إعداد : البرنامج العربى لنشطاء حقوق الإنسان
تحرير: صبرى محمد
الصف : منال كيلانى
التنفيذ: ياسر شحات
تصميم الغلاف: أروى خضر البرعى
طباعة : الوادى : ٠١٠٦٣٣٠٨٧١

البرنامج العربى لنشطاء حقوق الإنسان
حاصل على صفة عضو مراقب باللجنة الافريقية لحقوق الإنسان والشعوب

Address:25 Ibrahim Ibn El Mahdi St, 7th District . Nasr City . cairo – Egypt
TEL:00202 – 4041185 **FAX**:00202 – 4039954
E-MAIL: rphra@rite.com : aphra@apphra.org
WEB: www.aphra.org

إهـــــــــداء

إلى أساتذتي:

أحمد سيف الإسلام حمد

الذي علمني الكثير، وفتح مكتبته أقلب فيها كيف شئت ولم يضن عليّ بعلمه أو بخبرته أبداً وأول من فتح لي طريق البحث في أحكام الدستورية العليا.

حجاج نايل:

الذي فتح لي أبواباً لم أكن أدري عنها شيئاً.

وأخذ بيدي- رويداً رويداً- في مجال حقوق الإنسان.

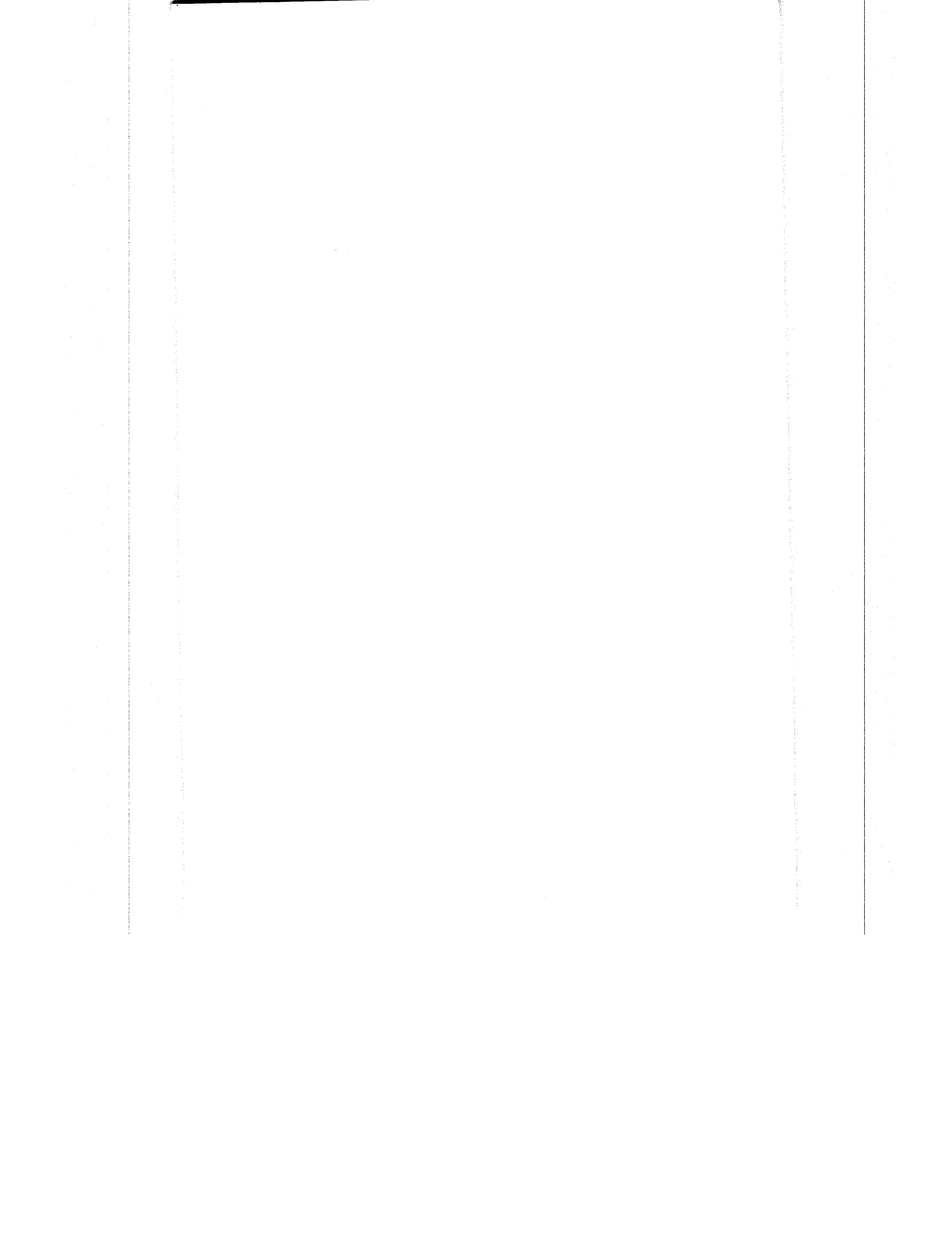
علمنيها حرفاً حرفاً واحتملني في الكثير من الأمور.

عاطف حسيني

أول من اقتحم بي أبواب المحاكم

وعلمني المحاماة بعظمتها ونبلها وقيمها

أهدي لهم جميعها كتابي هذا



دور المحكمة الدستورية العليا

فـــــي

حماية حقوق الإنسان

- **المقدمة:**

كانت فكرة هذا البحث تلح على إلحاحاً عجيباً، منذ سنوات طويلة، بيد أني ترددت كثيراً في اقتحام هذه المنطقة ذات المكانة الخاصة والقداسة في وجدان كل دارس للقانون أو مشتغل به، وكل باحث وحالم بالديمقراطية، وكل داعية لحقوق الإنسان مؤمن بها، تحتل ذات المكانة لدى الجميع على حد سواء، إلا قليلاً (١).

وبعد أن حسمت ترددي وبدأت- بمساعدة كريمة من البرنامج العربي لنشطاء حقوق الإنسان- في تنفيذ البحث، فوجئت بسفر قيم، يحمل ذات العنوان الذي ارتضيته ألا وهو "دور المحكمة الدستورية العليا في حماية الحقوق والحريات" للأستاذ الدكتور/ فاروق عبد البر نائب رئيس مجلس الدولة، إصدار ٢٠٠٤، الأمر الذي أعادني لمنطقة التردد مجدداً، وحملني حملاً- بعد جهد جهيد بذلته- على التوقف والعودة إلى نقطة البداية، منطلقاً، وفي نهاية الأمر وإيماناً بدور المحكمة الدستورية العليا كأحد الدعامات الرئيسية وأعلاها هامة، وأوضحها بياناً، وأكثرها جرأة، في مجال حماية حقوق الإنسان في وطننا الحبيب، فقد رأينا أن ننحو بالبحث منحىً أخراً وجديداً، يتلاءم مع قناعاتنا، المنبثقة من علاقتنا بالقانون واشتغالنا به وهمومنا بحقوق الإنسان وانخراطنا في أنشطتها، ويشتمل في الأساس على الحقوق الواردة بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر بقرار من الجمعية العامة للأمم المتحدة في العاشر من ديسمبر ١٩٤٨ ومقارنتها بالحقوق النظيرة لها في الدستور المصري الدائم الصادر في

الحادي عشر من سبتمبر ١٩٧١ ومقابلة هذا وذلك برؤية محكمتنا الدستورية العليا من خلال أحكامها المضيئة في شأن حقوق الإنسان" المتعارف عليها عالمياً.

وفي الواقع فإن العنوان الذي اخترناه للبحث وهو "دور المحكمة الدستورية العليا في حماية حقوق الإنسان" يثير عدداً من المفترضات والمحددات الواجب تناولها في إطاره منها:

أولاً: تعريف الدستور ونشأته ومميزاته وعيوبه، وحيث أنه لولا وجود الدستور ما كانت هناك محكمة دستورية عليا.

ثانياً: يتوجب علينا والحال كذلك أن نبحث مسالة الرقابة على دستورية القوانين ونشأتها وفلسفتها وحدودها وأنواعها.

ثالثاً: المحكمة الدستورية العليا وأسباب نشأتها وتطورها وتشكيلها ومميزاتها وولاياتها مع المقارنة بالمحكمة التي أنشأت لذات الغرض، وخلفتها المحكمة الدستورية العليا.

رابعاً: لابد أن نبحث في مفهوم حقوق الإنسان وتطوره ونشأته ومدى الحماية التي تتوافر له دولياً والحماية التي تتوافر له محلياً، سواء كانت حماية قضائية أم تشريعية.

خامساً: نتناول الحقوق الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في ضوء ما قررته المحكمة الدستورية العليا بشأنها والحماية التي أسبغتها عليها والنصوص التي ألغتها- عبر قضائها بعدم دستوريتها- لإقرار الحق والحرية محل البحث، واستعراض المبادئ التي أرستها في شأنها. وجدير بالذكر: أن المحكمة الدستورية العليا ذاتها وفي أحد أحكامها أكدت على انعدام الصفة الإلزامية للإعلان العالمي لحقوق الإنسان وإن أكدت في الحكم ذاته على قيمته- أي الإعلان- الأدبية والمعنوية حال كونه إعلان مبادئ وقيم وتوصيات، ارتضته الأسرة الدولية ليكون صادراً عنها ومعبراً عن إرادتها، ورسالة من

شعوبها، أملاً في الحرية وفي التمتع بالحقوق التي حرمت منها البشرية لقرون طويلة.

ومن المنطقي والحال كما أسلفنا: أن يثور تساؤل جدي حول اختيارنا لهذا الإعلان لبحث الحقوق الواردة فيه من خلال أحكام وقضاء الدستورية العليا؟ ولماذا لمن نتخير إحدى الاتفاقيات الملزمة التي صدقت عليها مصر، ونشرتها في الجريدة الرسمية، ومن ثم أصبحت وفقاً لنص المادة ١٥١ من الدستور المصري بمثابة تشريع داخلي يتعين الالتزام به، مثل العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

وتأتي الإجابة بسيطة، سلسلة، سلاسة الحقوق الواردة بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، فالإعلان الصادر عام ١٩٤٨ يعد الأول من نوعه الذي تكاد تتفق عليه الجماعة الإنسانية- الأسرة الدولية- وذلك في أعقاب الحرب العالمية الثانية وما ألحقته بالعالم من دمار وما سببته من خسائر فادحة في الأرواح والممتلكات.

ومن ثم فهو إعلان يتمتع بالصفة العالمية والدولية، وما سبقه مجرد تجارب محلية، لم يكن بها ما يضمن تمتع المواطنين بما ورد فيها من تنازلات ملكية أو حقوق وحريات منحها الانتصار الثوري على قوى القهر والطغيان مثل: الماجنا كارتا وإعلان الحقوق في إنجلترا، إعلان استقلال الولايات المتحدة الأمريكية، وإعلان الثورة الفرنسية وغيرها.. هذه ناحية، ومن ناحية ثانية فإن الإعلان هو الأب الروحي والشرعي لجميع الاتفاقيات الدولية والمعنية بحقوق الإنسان- ذات الطبيعة الإلزامية- والتي صدرت فيما بعد عن الجمعية العامة للأمم المتحدة مثل العهدين الدوليين الصادرين عنها عام ١٩٦٦ وأولهما خاص بالحقوق المدنية والسياسية، وثانيهما خاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وكذلك اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الطفل وغيرها... حيث اتخذت هذه الاتفاقيات من بعض نصوص الإعلان قاعدة

انطلقت من خلالها تفصيلاً وتنظيماً وتحديداً للحقوق الواردة بها.

ومن ناحية ثالثة فالإعلان نفسه لحظة صدوره كان من المتوقع أن يصدر في شكل اتفاقية دولية ملزمة تتضمن الحقوق المدنية والسياسية غير أن معارضة شديدة واجهت هذا الاقتراح وآرتأت أن يبقى الإعلان مُجرد إعلان ويضم بجانب الحقوق المذكورة، الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

ومن ثم فقد تم الاتفاق على إعداد وثيقتين، أولهما في شكل إعلان يحدد المبادئ والمعايير العامة لحقوق الإنسان، والثانية تتخذ شكل اتفاقية تتضمن حقوقاً محددة (٢) والتي تحولت بدورها إلى العهدين الدوليين.

وأخيراً فإن الإعلان العالمي يعد بمثابة الأصل التي نقلت عنه كثير من الدساتير والتشريعات الوطنية بعض من الحقوق الواردة به! ومن بينها الدستور المصري في بابيه الخاصين بالحقوق والحريات وسيادة القانون وبعد فهذا جهد المقل، أرجو أن يتيسر لي من الوقت والإطلاع ما يمكنني من تناول الموضوع بشكل أكثر شمولاً وأدق تحليلاً بما يتلاءم مع قيمة وأهمية المحكمة الدستورية العليا وبحقوق الإنسان جميعاً.

كما ولابد أن أتوجه بالشكر للبرنامج العربي لنشطاء حقوق الإنسان الذي تبنى هذه الفكرة، وقدم لي كثيراً من العون والمراجع والأحكام..

والله ولي التوفيق..

المؤلف

ح القبة: ٢٠٠٤/٨/١٥

الباب الأول

الفصل الأول

التنظيم الدستوري

يعتبر مصطلح الدستور، إذا قيس من حيث الزمن، مصطلح حديث، في عالم الفكر القانوني، حيث استخدم للمرة الأولى مرتبطاً بالحركات الثورية التحررية التي قامت في الولايات المتحدة الأمريكية بهدف الاستقلال عن الإمبراطورية البريطانية، حيث أن الولايات التي نجحت ثورتها واستطاعت الحصول على استقلالها أصدرت دساتيراً لها بدءً من عام ١٧٧٦، وهي دساتير "مدونة" تنظم شكل الحكم وسلطاته المختلفة والعلاقة بين هذه السلطات فيما بينها من ناحية، وبينها وبين الشعب من ناحية ثانية، وإقرار الحقوق والحريات الفردية والجماعية من ناحية ثالثة.

وكانت هذه الدساتير متفرقة، تفرق الولايات، لكل ولاية انتصرت ثورتها دستور مستقل يعبر عن توجهاتها وفلسفة القوى الصاعدة فيها، ومع الرغبة في إنشاء اتحاد بين هذه الولايات وتحققها تحت مسمى "الولايات المتحدة الأمريكية" في أعقاب الحرب الأهلية، تم إصدار دستور اتحادي عام ١٧٨٧ وهو أول دستور مكتوب في العالم وإن لم تكن الحقوق والحريات فيه مكتملة النمو والأركان ومن ثم فقد صدر أول تعديل لهذا الدستور في ديسمبر ١٧٩١ بإقرار حق المواطنين في الاجتماع والتجمع السلمي (٣).

وفي ذات العام قامت الثورة الفرنسية بإصدار دستورها المكتوب عام ١٧٩١ بعد قيامها بعامين وعلى اعتبار- فرنسا- في ذلك الوقت- إحدى الدول ذات الأنشطة الاستعمارية والتوسعية، فقد حملت جيوشها المنتشرة في كل مكان، الثقافة الجديدة والأفكار التي أنتجتها ثورتها أو تلك التي أعادت صياغتها من جديد ومن بينها الدستور المكتوب الداعم لفلسفة الحرية وحقوق الإنسان، فظهر إلى الوجود دستور بلجيكا عام ١٨٤١ ثم الدستور الإيطالي عام ١٨٤٨ (٤)، وليس بعيد عن ذلك من حيث الفكرة والمبدأ وإن

اختلفت الأسباب مشروع إصدار الدستور عام ١٨٧٩ في مصر فصدور دستور ١٨٨٢ فلائحة النظام الأساسي عام ١٩١٣ ثم أول دستور متكامل عام ١٩٢٣ الذي يعد انتصاراً للثورة الشعبية المصرية في مواجهة سلطات كلاً من الاحتلال، والملك.

ومن ثم فقد أرتبط المفهوم الناشئ والوليد في علم القانون "الدستور" ارتباطاً لا يقبل التجزئة بفكرة الحرية ذاتها، فالحرية التي قامت الثورات من أجلها أنتجت الدستور الذي يقرها ويبين حدودها في الممارسة في مقابل سلطات الدولة، فالدستور تعبير دقيق عن رغبة الشعوب المقهورة في التمتع بحقوقها وحرياتها في مواجهة السلطات الحاكمة، وعزماً أكيداً على عدم العودة إلى عصور الظلم ثانية، خاصة وأنها عانت الكثير في ظل احتلال غاشم أو حكم فردي ديكتاتوري.

وعلى هذا ينقسم الفصل الأول من بحثنا إلى خمسة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: مفهوم الدستور.

المبحث الثاني: أنواع الدساتير.

المبحث الثالث: سمو قواعد الدستور.

المبحث الرابع: الدستور المصري.

المبحث الخامس: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

المبحث الأول

مفهوم الدستور

إن لفظة "دستور" لفظة غير عربية، فهي كلمة فارسية الأصل تعني: الأساس أو القاعدة ودخلت إلى اللغة العربية بذات المعنى، ومن ثم نجد بعض من الدول العربية تطلق على دستورها مسمى: النظام الأساسي أو القانون الأساسي تأثراً بمعنى ومرادف كلمة الدستور، ونعتقد أن أول ظهور لكلمة دستور في اللغة العربية بمعناها الاصطلاحي في علم القانون، كان في سنة ١٩٢٣ في المملكة المصرية مع إصدار دستور ١٩٢٣ ومن ثم فمنذ هذا التاريخ حلت هذه الكلمة محل المصطلحات السابقة مثل: القانون النظامي والقانون الأساسي.

وذات الأمر والمعنى ينطبق على اللغات الأوربية، فكلمة دستور مشتقة من الفعل اللاتيني "Constito"بمعنى يؤسس، فنجدها في الإنجليزية والفرنسية Constitution مع اختلال النطق بمعنى القاعدة أو الأساس.

وهذا هو المعنى اللغوي لكلمة الدستور، أما المعنى الاصطلاحي، فقد أثار فقهاء القانون العام عاصفة من الخلافات حول تعريف الدستور ما بين التعريف الشكلي والتعريف الموضوعي والتعريف السياسي وإن كانت الغالبية قد استقرت على تعريف الدستور وفقاً للمعيار الموضوعي والذي يعني: مجموعة القواعد القانونية التي تنظم مسائل ذات طبيعة دستورية.. فإن هذه الغالبية قد اختلفت حول ماهية المسائل ذات الطبيعة الدستورية وقد عرفها الأستاذ الدكتور عبد الحميد بدوي بأنها: تلك القواعد المتعلقة بنظام الحكم في الدولة وهي المسائل الجوهرية أو الأساسية التي يهدف النظام إلى تقريرها حين يضع دستوراً جديداً للدولة.

ويعرف الدكتور رمزي طه الشاعر الدستور بقوله(٥): مجموعة القواعد القانونية الخاصة بنظام الحكم في الدولة (الحكومة) من الناحية السياسية، والتي تنظم التعايش السلمي بين السلطة والحرية.

ويعرفه أستاذنا الدكتور ربيع فتح الباب(٦) بقوله: بأنه مجموعة القواعد الأساسية

في الدولة المعاصرة، فهو يبين شكل الدولة، ونظام الحكم فيها، وتنظيم السلطات العامة من حيث تكوينها واختصاصاتها وعلاقاتها بعضها ببعض، وبالأفراد والمواطنين، ويقرر حقوق الإنسان وحرياته، ويضع الضمانات الأساسية لحمايتها ويكفل استعمالها وعدم التعدي عليها. كما يعرفه الأستاذ الدكتور الشافعي أبو راس(٧) بأنه: مجموعة القواعد القانونية التي على أساسها تقوم السلطة وتعمل وتنتقل.

وإذا قلنا أن أي قانون- حتى ولو كان دستوراً- يأتي معبراً عن الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية السائدة وقت إصداره، فهو كذلك يعبر عن موازين القوى في ذلك الوقت واتفاقها على حد أدنى من القناعات المشتركة أو المصالح التي ستصب فيما بعد هنا أو هناك ومن ثم يمكننا تعريف الدستور في ضوء هذا وفي سياق ظهور الدساتير في أعقاب الثورات الكبرى بأنه:

مجموعة القواعد القانونية الأساسية التي تؤسس لقيام دولة وتقسيم سلطاتها وتنظيمها وعلاقاتها كما تحتوي على هدف أساسي وهو حماية حقوق وحريات المواطنين بالقدر الذي تسمح به توازنات القوى وقت الاتفاق على الوثيقة الدستورية.

ويسهب أستاذنا الدكتور يحيى الجمل في تعريف الدستور(٨) فيقول:

والدستور يتعلق بتنظيم الدولة باعتبارها مؤسسة المؤسسات السياسية أو المؤسسة الأم لكل المؤسسات داخلها، وهو- أي الدستور- بهذا المعنى يتعلق بتنظيم السلطات العامة في الدولة من حيث كيفية تكوينها واختصاصاتها وكيفية مباشرتها لهذه الاختصاصات وحدودها وضوابطها، كذلك علاقة سلطات الدولة ببعضها وعلاقتها بالمواطنين، كما ولابد أن يعني للدستور بحقوق المواطنين في مواجهة السلطات العامة وكيفية حماية هذه الحقوق.

وإذ كنا قد قدمنا تعريفات متعددة للدستور وفقاً للمعيار الموضوعي، فجميعها مع اختلاف في الصياغة تكاد تقترب من بعضها البعض ولا تشكل الخلافات عائقاً أمام التوفيق بينها جميعاً ويهمنا قبل أن نفرغ أن نعرض لتعريف الدستور وفقاً للمعيار الشكلي حيث أن موضوع الدراسة يرتبط به ارتباطاً وثيقاً.

يقتصر تعريف الدستور أو القانون الدستوري وفقاً للمعيار الشكلي، على: تلك القواعد والنصوص الموجودة في الوثيقة الدستورية والتي توضع أو تعدل طبقاً لإجراءات

خاصة، تختلف عن الإجراءات والخطوات التي تتخذ في وضع القوانين العادية (٩).

وطبقاً لهذا المعيار فالدستور هو: مجموعة القواعد الثابتة في الوثيقة الدستورية التي يجري تطبيقها في بلد معين وفي زمن معين.

ومن ثم فإن الدستور محدود بهذه النصوص لا يتعداها، أو بمعنى آخر فإن القواعد الدستورية لا توجد إلا في الوثيقة المسماة بالدستور ولا تخرج عنها أبداً.

وقد انتشر تعريف الدستور وفقاً للمعيار الشكلي نظراً لانتشار حركة تدوين الدساتير والتي حتمتها ظروف معينة ارتبطت بشكل كبير بالحركات التحررية والثورية، وفي هذا الموضوع يقول أستاذنا الدكتور رمزي طه الشاعر(١٠) ولقد كانت الفترة اللاحقة على صدور الدستور الفرنسي عام ١٧٨٩ فترة غنية بالحركات والثورات ولقد ساهمت الثورة الصناعية في تغيير الخريطة الاجتماعية في معظم المجتمعات التقليدية، ومع قيام الثورات والحركات العنيفة لم يكن أمام السلطات العليا- حفاظاً على التماسك- إلا أن تصدر دساتير مكتوبة، وكانت تلك الثورات والحركات التحررية والانفصالية من الكثرة والانتشار بحيث يمكن القول أنها شكلت اتجاهاً عالمياً كانت له السيادة! الأمر الذي ساعد وبلا شك على انتشار تعريف القانون الدستوري بالمعيار الشكلي.

عيوب المعيار الشكلي:

مما لا شك فيه أن الأخذ بالمعيار الشكلي في تعريف القانون الدستوري يحصر القواعد الدستورية أو تلك ذات الطابع الدستوري في نطاق ضيق للغاية محدود بأحكام ونصـــوص القواعد القانونية الموجودة في الوثيقة الدستورية، ويقول الدكتور الشافعي أبو راس(١١):

وأول ما يعاب على التعريف بالمعيار الشكلي أنه يحد مجال أعماله في الدساتير المكتوبة، فإنه يترتب على اعتناقه إنكار وجود قانون دستوري في بلاد الدساتير غير المدونة، وهو أمر يجافي الواقع، ولا يتفق مع المستقر في الفقه الدستوري من وجود دساتير عرفية، مثل دستور المملكة المتحدة مثلاً، وهكذا يكون المعيار غير جامع بسبب خروج الدساتير العرفية من دائرته.

كما أن المعيار لا يعد جامعاً مانعاً كذلك من زاوية أخرى، فهو- أي القانون الدستوري- بهذا المعيار: مجموعة القواعد الثابتة في وثيقة الدستور، ومفاد ذلك أنه لا يدخل في مضمون الدستور أية قواعد تنظم أموراً تعد بطبيعتها دستورية، ما لم تكن مدونة في وثيقة الدستور، وذلك أمر يتنافى مع ما هو ثابت بالاستقراء، من وجود قواعد دستورية، في قوانين عادية، تقع خارج تلك الوثيقة.

فهناك قواعد قانونية لا شبهة في أنها قواعد أساسية تتصل بالتنظيم السياسي للسلطات العامة ومع ذلك ترد هذه القواعد في قوانين عادية مثل: القوانين المتعلقة بمباشرة الحقوق السياسية وقوانين تنظيم مجلس الشعب وقانون تنظيم الأحزاب السياسية وقوانين السلطة القضائية وبالأخص قانون المحكمة الدستورية العليا. هذه القواعد جميعها من صميم الموضوعات الدستورية حتى وإن لم ترد في الوثيقة الدستورية ومن ثم يتوجب دراستها عندما ندرس القانون الدستوري رغم خروجها عنه في الأخذ بالمعيار الشكلي (١٢).

ومـــن ناحية أخرى هناك نصوص ترد في الوثيقة الدستورية- ومن ثم تعتبر قاعدة دستورية بالمعنـــى الشكلي للدستور- رغم كونها تتحدث عن موضوعات غير دستورية مثل: نص الدستـــور الفرنسي على إلغاء عقوبة الإعدام، وكذلك التعديل الذي أدخلته الولايات المتحدة على دستورها عام ١٩٢٠ بالنص على تجريم الخمر والعقاب على الاتجار فيها أو النص في بعض الدساتير على كون الأسرة هي أساس التنظيم الاجتماعي وغير ذلك، فهذه نصوص لا صلة لها بالمعنى الموضوعي للدستور- رغم ورودها في الوثيقة الدستورية(١٣).

وفي النهاية نرى أنه لا معنى لهذا الخلاف في الوقت الحالي بين أنصار المذهب الموضوعي وأنصار المذهب الشكلي حيث أن الدساتير المكتوبة تكاد تكون هي السمة ذات الأغلبية الكاسحة عالمياً- باستثناء بعض نصوص الدستور الإنجليزي- ومن ثم فقط حسم المشرع الدستوري أمره في اعتبار القانون الدستوري هو الأحكام المتواجدة في الوثيقة الدستورية، والقواعد الدستورية، والقواعد الدستورية التي لا توجد في هذه الوثيقة فهي- مع أهميتها- ارتأى المشرع أن يمنحها قدر من المرونة حتى يتسنى تعديلها بيسر إذا دعت الضرورة إلى ذلك.

المبحث الثاني
أنواع الدساتير

ربما تأخر تدوين الدساتير كثيراً في الظهور إلى ما بعد العديد من القوانين وذلك لأن قواعد الدستور تمثل دائماً قيد على حرية الحاكم، وهو أمر لا يرتضيه الحاكم- أي كان- عادة طواعية ولا في يسر أو بسهولة.

وكما لاحظنا في مسألة تعريف الدستور أن هناك دساتير عرفية أو بعضها عرفي مثل دستور المملكة المتحدة، وعرفي بمعنى أنه غير مدون أستمد من العرف والعرف القضائي، والعرف نفسه أنواع، فهناك عرف مكمل وهناك عرف مفسر.

وعلى الجانب الأخر تقف أغلبية الدساتير مدونة ومكتوبة ثابتة- ليست عصية على التعديل أو التبديل ولكن ذلك يتطلب عادة إجراءات صارمة واستثنائية حفظاً لنظام الدولة وكيانها واستقرارها.

إذن وبالنظر إلى مسألة تدوين الدستور فهناك نوعين منها:

١- الدساتير العرفية:

إن لفظ الدساتير العرفية يطلق على الدستور في أية دولة إذا توافر شرطان:

أولهما: أن يكون العرف هو المصدر الرئيسي للقواعد الدستورية، وثانيهما: أن تكون غالبية القواعد الدستورية قواعد عرفية. بمعنى إذا قلنا أن الدستور الإنجليزي دستور عرفي، فهذا لا يعني أنه غير مكتوب وغير مدون- فهو دستور معظمه مدون إلا قليلاً- وإنما يعني أنه دستور مصدره الرئيسي العرف وبدأت قواعده عبر العرف وفي الواقع فعلى امتداد العالم- في اللحظة الحالية- لا يوجد دستور عرف إلا في إنجلترا وإسرائيل).

ورغم عدم وجود وثيقة دستورية في إنجلترا إلا أن هناك العديد من القوانين الأساسية التي تنظم موضوعات دستورية.

٢- الدساتير المكتوبة:

أما الدساتير المكتوبة أو المدونة فهي كل القواعد الدستورية المدونة في وثيقة صادرة عن سلطة لها ولاية إصدارها، بمعنى آخر وبمفهوم المخالفة للدساتير العرفية،

فالدساتير المدونة هي الدساتير التي يكون التشريع هو مصدرها الرئيسي والرسمي، إذ يعني التشريع في هذه الحالة المصدر الرسمي لجميع القواعد القانونية.

والحاجة إلى دستور مكتوب تجد مردها في أربعة أشياء هي:

أولاً: نشوء دولة حديثة لم يكن لها وجود من قبل أو تكون حديثة الاستقلال أو منفصلة عن دولة أخرى، ففي هذه الحالة تحتاج إلى دستور مكتوب يؤكد وجودها ويرسم حدودها ويحدد نظمها وسياساتها وذلك مثل دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر عام ١٧٧٦.

ثانياً: قيام دولة على نظام حكم جديد يقطع تطور النظم السابقة للحكم مثل قيام الثورات بغية تأسيس النظام الجمهوري بديلاً عن نظيره الملكي بسبب استبداد النظام الأخير واحتكاره وذلك مثل دستور الثورة الفرنسية والإعلانات الدستورية لثورة يوليو ١٩٥٢ في مصر.

ثالثاً: وإذا كانت الدولة يتكون سكانها من أجناس وقوميات متعددة ولغات مختلفة وعقائد متنوعة وأعداد غفيرة من البشر، فهي تحتاج إلى دستور مكتوب كضرورة ملحة لتحديد الروابط وتنظيم العلاقات وإيضاح الحقوق والحريات لضمان انسجام الشعب لصالح الدولة والعكس صحيح، ومثل هذه الحالة توافرت في الهند- ويوغوسلافيا (السابقة).

رابعاً: في حالة اتحاد عدة دول وتكوين دولة اتحادية توجد ضرورة لوجود دستور يحدد نظم الحكم الاتحادية وسلطة كل دولة مشاركة وحدودها وطرق انتخاب الحاكم وغير ذلك من الأمور الهامة لنمو الدولة الاتحادية والمحافظة على استقرارها واستمرارها، وتتوفر هذه الحالة في الاتحاد السوفياتي السابق- دولة الإمارات العربية المتحدة.

أما إذا نظرنا إلى القواعد الدستورية من حيث طرق تعديلها وتبديلها أو إلغائها فسنجد أننا أمام نوعين من الدساتير أيضاً:

١- الدساتير المرنة:

إذا أطلق مصطلح الدستور المرن فإنه يعني أن الدستور قابل لتعديل أحكامه عن طريق السلطة التشريعية بذات القواعد والإجراءات المتبعة التي تعدل بها القوانين والتشريعات العادية، بمعنى آخر فمرونة الدستور تعني أن إجراءات وطرق تعديله لا

تختلف عن إجراءات تعديل القوانين والتشريعات العادية، فالمرونة تعني سهولة التعديل وبساطته والمثل النموذجي لهذا النوع من الدساتير هو الدستور الإنجليزي.

وهذا النوع من الدساتير لا يثير أية مشاكل فيما يتعلق بموضوع دستورية القوانين العادية وذلك بسبب سهولة تعديله، فهو دستور متجدد ومتطور بتطور الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية السائدة في كل عصر.

٢- الدساتير الجامدة:

المقصود بالدستور الجامد، أنه الدستور الذي لا يمكن تعديل أحكامه وقواعده إلا بإجراءات وطرق تختلف عن تلك التي يتطلبها تعديل أحكام القوانين العادية، والاختلاف هنا اختلاف في درجة الصعوبة والتعقيد وليس مجرد الاختلاف.

ولا يعني وصف الدستور بالجامد، ثباته واستعصاء قواعده ونصوصه على التعديل والإلغاء وإنما يعني اشتراط إجراءات معينة وأغلبية معينة (كبيرة) لتعديل نص فيه أو أحد أحكامه. والجمود بهذا المعنى يحقق للدستور سمواً شكلياً فوق مرتبة القوانين العادية.

وفي تعقيبه على ذلك يقول أستاذنا الدكتور يحيى الجمل (١٤): "والحقيقة أن الدساتير المرنة تمثل الوضع النادر، ذلك أن الغالبية العظمى من دساتير دول العالم هي الآن دساتير جامدة بمعنى أن تعديل نصوص هذه الدساتير تقتضي إجراءات خاصة ينص عليها الدستور نفسه وهي إجراءات تختلف عن إجراءات تعديل القوانين العادية وتمتاز عنها بالصعوبة والشدة.

وهذا أمر مفهوم، ذلك أن الدساتير يفترض فيها أن تكون أكثر ثباتاً واستقرار من القوانين العادية، حيث أن الدستور هو الذي يحدد أسس النظام السياسي والاقتصادي ويصنع الفلسفة الأساسية التي يقوم عليها النظام، حقاً لم يقل أحد أن أحكام الدستور يجب أن تظل خالدة دائمة، فلا شيء في الدنيا وفي عالم السياسة والنظم السياسية يمكن أن يظل خالداً أو دائماً، ولكن هذا شيء وسرعة التغيير وتلاحقه شيء آخر.ومن هنا يمكن أن نقول أن استقرار النظام السياسي- ولو لفترة معينة- يقتضي قدراً من الاستقرار والاستمرار في النظام الدستوري وهذا بدوره يستلزم نوعاً من الثبات في القواعد الدستورية".

المبحث الثالث

سمو قواعد الدستور

السمو يعني العلو، وسمو قواعد الدستور يعني علوها على باقي القواعد القانونية على تدرجها من تشريعات وقوانين ولوائح وقرارات إدارية، بمعنى آخر إذا انتظمت التشريعات في شكل هرمي فإن القواعد الدستورية تعتلي قمة هذا الهرم وتهيمن على كافة التشريعات والقواعد الأخرى التي يتكون منها هذا الهرم.

فالدستور كما أسلفنا هو الذي يحدد سلطات الدولة ويوزع اختصاصاتها ومن ثم فإن القواعد الدستورية تسمو بطبيعتها على مضمون القواعد القانونية الأخرى التي تصدر عن السلطات التي أنشأها الدستور.

وفي هذا تقول المحكمة الدستورية العليا في حكمها في القضية رقم ٣٨ لسنة ١١ قضائية: "وحيث أن الدستور هو القانون الأساسي الأعلى الذي يرسي القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم ويحدد السلطات العامة ويرسم لها وظائفها ويصنع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها، ويقرر الحريات والحقوق العامة ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، ومن ثم فقد تميز الدستور بطبيعة خاصة تضفي عليه صفة السيادة والسمو بحسبانه كفيل الحريات وموئلها وعماد الحياة الدستورية وأساس نظامها! وحق لقواعده أن تستوي على القمة من البناء القانوني للدولة وتتبوأ الصدارة بين قواعد النظام العام باعتبارها أسمى القواعد الآمرة التي يتعين على الدولة التزامها في تشريعها وقضائها وما تمارسه من سلطات تنفيذية؛ ودون أي تفرقه أو تمييز- في مجال الالتزام بها- بين السلطات العامة الثلاث: التشريعية والتنفيذية والقضائية، ذلك أن هذه السلطات كلها سلطات مؤسسة أنشأها الدستور، تستمد منه وجودها وكيانها، وهو المرجع في تحديد وظائفها".

وسمو الدستور بالمعنى السابق هو "السمو الموضوعي" فالسمو مستمد من الموضوعات التي يتضمنها الدستور وكونه المؤسس لكافة سلطات الدولة على أن الدستور لا يستمد سموه من جوهر موضوعاته فقط، وإنما يستمد كذلك من طريقة وضعه، وطريقة

تعديل أحكامه، ذلك أن الغالب أن الدستور يكون من وضع هيئة تختلف في تشكيلها وإجراءاتها عن الهيئة التشريعية العادية، كما أن تعديل أحكام الدستور تكون كذلك بإجراءات مغايرة تتسم بالصعوبة والتعقيد (١٥)، وهذا هو السمو الشكلي للدستور، السمو الذي يستمد من طريقة تعديل الدستور.

ومن الملاحظ أن السمو الموضوعي لقواعد الدستور يتوفر في كافة أنواع الدساتير مرنة أو جامدة، عرفية أو مدونة، فإذا كان الدستور البريطاني دستوراً مرناً وعرفياً- كما مر بنا- وللبرلمان هناك سلطة غير محدودة في تعديل القواعد الدستورية حتى أن فقيهاً إنجليزياً معاصراً- سيراينفور جنجز يقول بأن البرلمان الإنجليزي يستطيع أن يفعل كل شيء حتى بأن يجعل المرأة رجلاً والعكس صحيح، ومع ذلك فإن البرلمان يعجز عن حرمان الكاثوليك مثلاً من حق الانتخاب، أو أن يحرم إنشاء النقابات العامة ولا تفسير لذلك إلا في ضوء السمو الموضوعي للقواعد الدستورية (١٦).

أما السمو الشكلي لقواعد الدستور فهو سمو لا يتوفر إلا في الدساتير المدونة الجامدة التي يستلزم تعديلها إجراءات وأغلبية تختلف عن تلك المتطلبة في تعديل أحكام القوانين العادية وتتميز عنها في الصعوبة ودرجة التعقيد.

وتقول المحكمة الدستورية العليا (١٧): "وحيث أن سيادة الدستور بمعنى تصدره القواعد القانونية جميعها، ليس مناطها عناصر مادية قوامها مضمون الأحكام التي احتواها والتي تنظم بوجه خاص تبادل السلطة وتوزيعها والرقابة عليها، بما في ذلك العلائق بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وكيفية مباشرتهما لوظائفهما، ونطاق الحقوق التي يمارسها المواطنون، وكذلك الحريات التي يتمتعون بها، ذلك أن الدستور- محدداً بالمعنى السابق على ضوء القواعد التي انتظمها- هو الدستور منظوراً إليه من زاوية مادية بحتة، وهي زاوية لا شأن لها بعلو القواعد الدستورية وإخضاع غيرها من القواعد القانونية لمقتضاها، وإنما تكون السيادة للدستور، حين تهيمن قواعده على التنظيم القانوني في الدولة لتحتل ذراه، ولا يكون ذلك إلا إذا نظرنا إليه من زاوية شكلية لا تتقيد بمضمون القواعد التي فصلها، وإنما يكون الاعتبار الأول فيها عائداً أولاً إلى تدوينها وثانياً إلى صدورها عن الجهة التي انعقد لها زمام تأسيسها والتي تعلو بحكم موقعها من السلطتين التشريعية والتنفيذية- عليهما معاً، إذ هما من خلقها وينبثقان بالتالي عنها، يلتزمان دوماً بالقيود التي

فرضتها، وبمراعاة أن القواعد التي صاغتها هذه الجهة- وأفرغتها في الوثيقة الدستورية- لا يجوز تعديلها أو إلغاؤها إلا وفق الأشكال والأنماط الإجرائية التي حددتها، بشرط أن تكون في مجموعها أكثر تعقيداً من تلك التي تنزل عليها السلطة التشريعية، إذا عن لها تعديل أو إلغاء القوانين التي أقرتها، ودون ذلك تفقد الوثيقة الدستورية أولوياتها التي تمنحها على الإطلاق الموقع الأسمى والتي لا تنفصم الشرعية الدستورية عنها في مختلف تطبيقاتها باعتبار أن التدرج في القواعد القانونية يعكس لزوماً ترتيباً تصاعدياً فيما بين الهيئات التي أقرتها أو أصدرتها".

المبحث الرابع
الدستور المصري

إذا كان القانون الدستوري هو القانون الأساسي للدولة والمنوط به تحديد شكل الدولة ونظام الحكم فيها وتقسيم السلطات وتحديد وظائفها وتقرير حقوق الأفراد وحرياتهم في مواجهة السلطات العامة، ومن ثم فإنه يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالبيئة التي يوجد فيها معبراً عن ظروفها السياسية والاجتماعية والاقتصادية والتاريخية كما أنه يعبر عن توازن القوى المهيمنة والبارزة على الساحة في دولة ما وقت إقراره- أياً كانت طريقة وضعه أو الهيئة التي وضعته- فالدستور هو مرآه عاكسة لتوجهات النظام الحاكم وأيدلوجيات وطموحات القوى المتواجدة بجانبه.

ولعل التاريخ الدستوري المصري يوضح ذلك أيما توضيح، فكل مرحلة من مراحله تعبر عن الظروف السائدة والتي مرت بها مصر في ظل أجواء سياسية واقتصادية واجتماعية وثقافة متقلبة ومتغيرة أشد التغير.

المطلب الأول
التطور التاريخي للنظام الدستوري (١٨)

عندما تولى محمد علي حكم مصر عام ١٨٠٥ أرسى قواعد الدستور الفردي المطلق وتنكر للوعود التي قطعها على نفسه تجاه من قاموا بتأييده من طوائف الشعب، فقام بالقضاء على الزعامة الشعبية الدينية المتمثلة في رجال الأزهر حيث نفي السيد/ عمر مكرم وقضى على المماليك في مذبحة القلعة الشهيرة عام ١٨١١ ومن ثم أنفرد بالسلطة وجمع في يديه كافة السلطات العامة، التنفيذية والتشريعية والقضائية وأصبح صورة مجسمة ومجسدة في الواقع لنظام الحكم المطلق.

واستمر الوضع كذلك في عهد خلفائه عباس الأول ومن بعده سعيد باشا وصدراً في عهد الخديوي إسماعيل. بيد أن الأمور سارت في غير الاتجاه الذي يشتهيه فمع السياسة

الاقتصادية التي انتهجها والبذخ الشديد في الأنفاق والاتجاه صوب الاستدانة من الخارج فقد ساءت أحوال البلاد الاقتصادية وازدادت ديون البلاد مما أدى إلى التدخل الأجنبي في الشئون الداخلية عبر تعيين وزيرين أجنبيين في الحكومة المصرية إحداهما بريطاني والآخر فرنسي، الأمر الذي أدى إلى سخط الشعب وازدياد نشاط المعارضة، التي تكونت في غالبيتها ممن تعلموا وانتشرت بينهم المبادئ الديمقراطية التي سادت في أوروبا في أعقاب الثورة الفرنسية والمنقولة إليهم عبر البعثات العلمية المصرية إلى هناك، بجانب كتابات جمال الدين الأفغاني والشيخ محمد عبده، وبالتالي بدأت المعارضة الوطنية تطالب بضمانات دستورية ودستور، فتم إنشاء مجلس شورى النواب عام ١٨٦٦ ووضع مشروع دستور عام ١٨٧٩، حال دون صدوره خلع الخديوي إسماعيل وتعيين ابنه الخديوي توفيق بدلاً منه، ورغم محاولات توفيق القضاء على هذه الحركة الوطنية إلا أنها تصاعدت بمساعدة الجيش تحت زعامة عرابي باشا وتم إصدار دستور ١٨٨٢.

ولم يكتب لهذا الدستور أن يعمر طويلاً ولا أن يستمر التطور الدستوري في نموه الطبيعي حيث تم احتلال البلاد في ذات العام والقضاء على الثورة الوطنية وإلغاء الدستور وإصدار القانون النظامي لعام ١٨٨٣ الذي كرس للحكم الفردي المطلق؛ ولما لا وهو من وحي دولة احتلال وصدر بأوامرها.

ومع استمرار الكفاح وتواصل الحركة الوطنية بقيادات وزعامات جديدة اضطرت إنجلترا في سبيل تهدئة الحركة الوطنية إلى إصدار القانون النظامي لعام ١٩١٣ والذي تضمن إنشاء ما يعرف بالجمعية التشريعية التي برز من بين أعضائها الزعيم/ سعد زغلول، وكانت الجمعية التشريعية تتكون من ٨٣ عضواً ينقسمون إلى ثلاث طوائف، طائفة منتخبة، طائفة معينة، وطائفة بحكم القانون، فالمنتخبون عددهم ٦٦ عضواً، والمعينون عددهم ١٧ عضواً ممثلين على أساس الطائفة والمهنة والإقليم وهم طبقاً للمادة (٣) من القانون النظامي: أربعة من الأقباط وثلاثة من العرب البدو وأثنين من التجار وأثنين من الأطباء وأثنين من رجال التربية والتعليم وواحد من المهندسين وواحد من المجالس البلدية، وأخيراً يعتبر عضواً في الجمعية كل من يتولى منصب الوزارة.

ومع قيام الثورة المصرية تحت زعامة/ سعد زغلول ثم الاعتراف باستقلال مصر طبقاً لتصريح ٢٨ فبراير ١٩٢٢ ثم صدور دستور ١٩٢٣ طبقاً للمبادئ الديمقراطية

السائدة في ذلك الوقت ومع التطبيق الفعلي لهذا الدستور فقد حدثت خلافات كثيرة بين الملك وبين بعض الوزارات مما أدى إلى صدامات كثيرة الأمر الذي أدى إلى إصدار أمر ملكي بإلغاء هذا الدستور وإصدار دستور ١٩٣٠ الذي يقوي سلطة الملك ويوسع اختصاصاته على حساب السلطة التشريعية.

ومع قيام ثورة يوليو ١٩٥٢، عمل قادتها على وضع القواعد الدستورية التي تلائم التغيرات الجديدة واللازمة لنظام الحكم الجديد فتم إصدار الإعلان الدستوري عام ١٩٥٣ وتلاه صدور دستور ١٩٥٦، ومع فكرة القومية العربية التي نص عليها هذا الدستور وقعت اتفاقية الوحدة مع الجمهورية السورية سنة ١٩٥٨ الأمر الذي استلزم إصدار دستور جديد عام ١٩٥٨ ليبين نظام الحكم في الدولة الجديدة، وبعد الانفصال بين الدولتين في مطلع الستينيات وإزاء الفراغ الدستوري الناشئ عن هذا الوضع صدر الإعلان الدستوري لعام ١٩٦٢ بشأن التنظيم السياسي للسلطات العليا في الدولة ثم أصدر الدستور المؤقت لعام ١٩٦٤ وأخيراً وفي الحادي عشر من سبتمبر ١٩٧١ صدر الدستور الدائم، المطبق حالياً.

المطلب الثاني

الدستور المصري الدائم

نتيجة لعدد من العوامل والظروف السياسية المحلية والدولية تأجل إصدار الدستور المصري الدائم الذي كان على وشك الانتهاء، بعد ما وضعت مسودته عن طريق لجنة مشكلة من بين أعضاء مجلس الأمة وذلك في مايو ١٩٦٧، تنفيذاً لما ورد بديباجة الدستور المؤقت الصادر عام ١٩٦٤، والتي نصت على كونه دستوراً مؤقتاً حتى يتم مجلس الأمة مهمته في موضوع الدستور الدائم للجمهورية، وحالت ظروف الحرب مع إسرائيل ودون إتمام هذا المشروع أو عرضه على الشعب للاستفتاء عليه.

وفي ضوء الظروف التي أحاطت بالبلاد وحالة الغليان التي شهدتها في أعقاب هزيمة يونيو ١٩٦٧ فقد صدر بيان ٣٠ مارس ١٩٦٨ وتم طرحه للاستفتاء الشعبي في مايو من ذات العام، وتضمن البيان النص على ضرورة إتمام الدستور الدائم حتى يتم

إصداره فور إنهاءه وإزالة كافة أثار العدوان ويتلو إصداره انتخابات على منصب رئيس الجمهورية.

وبعد وفاة الرئيس عبد الناصر، سارع الرئيس الجديد (السادات) وطلب من مجلس الأمة في ٢٠ مايو ١٩٧١ أن يباشر مهمته في وضع الدستور الدائم، على أن يكون الدستور المزمع إصداره متضمناً ما يلي من الأحكام:

١- أن يكون الدستور مستمداً من تراثنا، وأن يؤكد الانتماء المصري إلى الأمة العربية.

٢- أن ينص الدستور على حماية المكتسبات الاشتراكية وتدعيمها.

٣- تأكيد الصلة الوثيقة بين الحرية الاجتماعية والحرية السياسية لأن الإنسان غير الآمن على رغيف الخبز لا تكن عنده حرية سياسية.

٤- وجوب التأكيد على أن الشرعية الاشتراكية هي أساس كل العلاقات في المجتمع وفي الدولة، وأن الدولة تخضع للقانون كما يخضع الأفراد له.

٥- يجب ألا يكون هناك قرار أو إجراء مهما كانت السلطة المصدرة له، بمنأى عن رقابة القضاء، وأن القانون يكفل الحق لكل فرد في اللجوء إلى القضاء.

٦- ضرورة أن يكفل الدستور لمجلس الشعب جميع الضمانات بما فيها عدم حله خلال مدته الدستورية إلا في حالة الضرورة، ولا يحل في هذه الحالة إلا عبر استفتاء شعبي.

٧- أن يؤكد الدستور على ارتباط السلطة بالمسئولية وأن تحدد المسئولية تحديداً واضحاً وصريحاً.

٨- وجوب تحديد مدى زمني لتولي الوظائف السياسية والتنفيذية.

٩- تأكيد دور القطاع العام، والقطاع التعاوني، وتوفير الضمانات المناسبة للقطاع الخاص للمشاركة في إطار خطة الدولة، وضمان الحماية للقطاعات الثلاثة.

وتنفيذاً للطلب الرئاسي قام مجلس الأمة بتشكيل لجنة تحضيرية للقيام بهذه المهمة وقد ضمت اللجنة التي شكلها المجلس نحو ٨٠ شخصية من بين أعضائه وذلك في جلسة ٢٥ مايو ١٩٧١ وقد استعانت اللجنة بعدد كبير من رجال القانون والدين والفكر والشخصيات العامة لتنفيذ هذه المهمة.

وتم تقسيم اللجنة التحضيرية إلى أربع لجان أساسية هي:

اللجنة الأولى: وأنيط بها دراسة المقومات الأساسية للمجتمع والحريات العامة والفردية والأخلاق العامة التي يجب أن تسود المجتمع.

اللجنة الثانية: وتختص بدراسة نظام الحكم المناسب للحالة المصرية.

اللجنة الثالثة: وكلفت هذه اللجنة بدراسة نظام الإدارة المحلية والقوانين الأساسية.

أما اللجنة الرابعة: فيمكن اعتبارها لجنة جماهيرية، حيث كلفت بتلقي مقترحات الجماهير والقيام بتلخيصها وإيجازها ثم تبويبها وتوزيعها على اللجان السابق كل فيما يخص عمله.

وقد انقسمت اللجان الرئيسية السابقة إلى لجان فرعية(١٩)، حيث انقسمت اللجنة الأولى لخمس لجان فرعية تختص كل واحدة بنوع من المقومات الأساسية وهي: الاجتماعية والخلقية والسياسية والاقتصادية، أما اللجنة الخامسة فتختص بدارسة الحريات العامة.

وانقسمت اللجنة الثانية وهي لجنة نظام الحكم إلى ثمان لجان فرعية هي لجان: الاتحاد الاشتراكي، طبيعة نظام الحكم، مجلس الشعب، الرقابة الشعبية، رئيس الدولة ونوابه والوزراء، المجالس القومية المتخصصة، الهيئات الرقابية في الدولة، المنظمات الجماهيرية، القضاء، وكذا انقسمت اللجنتين الثالثة و الرابعة.

وبعد انتهاء اللجان الفرعية من أعمالها عقدت اللجان الرئيسية أربعة اجتماعات وضع خلالها المبادئ الأساسية لمشروع الدستور ثم قامت بعرضه على مجلس الأمة الذي وافق عليه فيما يشبه الإجماع بجلسة ٢٢ يوليو ١٩٧١ (٢٠).

وأخيـراً عرض المشروع على اللجنة المركزية للاتحاد الاشتراكي فوافقت على الدستور بعـد تعديل أربعة من موارده هي المواد (٤١) الخاصة بالحريات الشخصية، والمادة (٨٧) الخاصة بمجلس الشعب، والمادة (١١٨) بشأن الحساب الختامي للدولة،

والمادة (١٥٦) الخاصة باختصاصات مجلس الوزراء.

ومن ثم فقد تم عرض الدستور مع وثيقة إعلانه على الشعب للاستفتاء عليه يوم ١١ سبتمبر ١٩٧١ وقد وافق الشعب عليه وبالتالي فقد أصدره رئيس الجمهورية وتم نشره بالجريدة الرسمية يوم ١٢ سبتمبر ١٩٧١.

وجماع ما تقدم، فإن الدستور المصري الدائم الصادر عام ١٩٧١ قد صدر وفقاً للأساليب الديمقراطية في وضع الدساتير ويتميز بأنه دستور مدون وجامد، حيث أن إجراءات تعديله تختلف عن إجراءات تعديل القوانين العادية وتستلزم شروطاً وأوضاعاً تتسم بالتعقيد والخصوصية وقد حددت هذه الأوضاع والشروط وكيفية التعديل المادة ١٨٩ من الدستور بقولها:

"لكل من رئيس الجمهورية ومجلس الشعب طلب تعديل مادة أو أكثر من مواد الدستور، ويجب أن يذكر في طلب التعديل المواد المطلوب تعديلها والأسباب الداعية إلى هذا التعديل.

فإذا كان الطلب صادراً من مجلس الشعب وجب أن يكون موقعاً من ثلث أعضاء المجلس على الأقل.

وفي جميع الأحوال يناقش المجلس مبدأ التعديل ويصدر قراره في شأنه بأغلبية أعضائه فإذا رفض الطلب لا يجوز إعادة طلب تعديل المواد ذاتها قبل مضي سنة على هذا الرفض.

وإذا وافق مجلس الشعب على مبدأ التعديل يناقش بعد شهرين من تاريخ هذه الموافقة المواد المطلوب تعديلها، فإذا وافق على التعديل ثلثي عدد أعضاء المجلس عرض على الشعب لاستفتائه في شأنه

فإذا ووفق على التعديل اعتبر نافذاً من تاريخ إعلان نتيجة الاستفتاء".

وما يهمنا هنا في هذا الصدد أن الدستور الدائم صدر محتوياً على تنظيم متكامل للحقوق والحريات على مختلف أنواعها على النحو الآتي:

الفصل الأول والثاني من الباب الثاني تحت عنواني: المقومات الاجتماعية والخلقية، والمقومات الاقتصادية، واشتمل هذان الفصلان على معظم الحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية.

كما أشتمل الباب الثالث "الحريات والحقوق والواجبات العامة " والباب الرابع "سيادة القانون على الحقوق السياسية والمدنية".

بمعنى أخر فإن ثلث مواد الدستور البالغ عددها ٢١١ مادة تتضمن أحكاماً خاصة بإقرار الحقوق والحريات العامة المتعارف عليها دولياً وعالمياً.

وختاماً لهذا المبحث ودون الدخول في أية جزئيات تحيد بنا عن المقصود والغاية من هذا البحث فإن الدستور- محل البحث- قرر ضمانيتين كافلتين لما ورد به من حقوق وحريات وهما: أولاً مبدأ المساواة الوارد بالمادة ٤١ من الدستور وثانياً مبدأ سيادة القانون (الوارد في الباب الرابع من الدستور) وهو باب حديث في الدساتير المصرية ويعني خضوع الجميع بما فيهم الدولة لحكم القانون بل واعتبرت سيادة القانون أساس الحكم في الدولة.

المبحث الخامس
حقوق الإنسان

ارتبط مفهوم حقوق الإنسان- تاريخياً- بحركات التحرر والمقاومة والثورات في أنحاء العالم كافة، مثله مثل حركة تدوين الدساتير، التي دونت في المقام الأول لتنظيم وإقرار حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في مقابل الاستعمار والاحتلال أو الحكم الفردي المطلق والديكتاتورية، ففي كل حركة تحرر أو مقاومة ووراء كل ثورة كان الظلم وإهدار الحقوق الأساسية، المحرك الرئيسي للشعوب لرفعه، وتحقيق العدالة وإقرار الكرامة لبني البشر.

وكما ارتبطت حركة تدوين الدساتير بالدستورين الأمريكي والفرنسي فكذلك ارتبط مفهوم حقوق الإنسان بإعلان استقلال الولايات المتحدة الأمريكية ١٧٧٦ وإعلان الثورة الفرنسية ١٧٨٩ ودستور الولايات المتحدة السابق هو ذاته المطبق حتى اليوم مع التعديلات التي أدخلت عليه مع تغير الظروف السياسية والاقتصادية بتغير الزمان، وقد أدخل أول تعديل على هذا الدستور في عام ١٧٩١ لإدخال النص على حق الأفراد في التجمع السلمي وتكوين الجمعيات وفي ذات العام صدر الدستور الفرنسي متضمناً العديد من الحقوق والحريات.

على أن حقوق الإنسان تلك المنظومة شبه المتكاملة من ناحية النصوص الدولية أو الإقليمية أو حتى المحلية المدمجة في الدساتير والوثائق الدستورية، كانت نتيجة كفاح ونضال طويلين استمرا طوال عمر البشرية ذاتها، ونتيجة لسلسلة من الحروب التي خلفت ورائها ملايين القتلى والجرحى والكثير جداً من الدمار والخراب، الأمر الذي حدا بالمجتمع الدولي إلى تأسيس عصبة الأمم المتحدة في أعقاب الحرب العالمية الأولى، ثم هيئة الأمم المتحدة في إثر أعقاب الحرب العالمية الثانية.

مع ملاحظة أن عهد عصبة الأمم أنصرف إلى تنظيم العلاقات بين الدول على أساس من القول بأن تنظيم هذه العلاقات هو الحل الأمثل لتلافي حدوث أية حروب أخرى عقب الحرب العالمية الأولى ومع فشل هذا المفهوم وقيام الحرب العالمية الثانية فقد تبنى ميثاق الأمم المتحدة وأكد على العلاقة الوثيقة بين السلام والأمن الدوليين من ناحية

والظروف الملائمة للرفاهية الاقتصادية والاجتماعية واحترام الإنسان وحرياته الأساسية من ناحية أخرى! فالفلسفة تغيرت إلى اعتبار حقوق الإنسان هي الأساس لتحقيق الأمن والسلم الدوليين وإقرار الحريات الأساسية وتجنب ويلات الحروب.

وبعد إنشاء هيئة الأمم المتحدة وإعلان ميثاقها المؤكد على قيم ومبادئ حقوق الإنسان صدر عن الجمعية العمومية للأمم المتحدة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي يعتبر درة التاج في هذا الموضوع وتتويجاً لجهود البشرية كلها في إقرار حقوقها وحرياتها والأصل الذي اشتقت منه جميع المواثيق الدولية والإقليمية الصادرة بعده، بل وامتد تأثيره إلى تكرار نصوصه وأحكامه في صلب مواد الكثير من الدساتير الوطنية لدول عديدة؛ وقد عرفت الأمم المتحدة حقوق الإنسان بقولها: هي الحقوق المتأصلة في طبيعتهن والتي بدونها يستحيل علينا أن نحيا كبشر(٢١)، أما الحرية فهي: أن يتصرف الفرد بلا قيود، وأن يختار بمحض إرادته، ما يتفق مع رغباته وأفكاره بشرط أن لا يمس ذلك بحرية غيره(٢٢).

المطلب الأول: فكرة الإعلان واعتمادها:

كانت فكرة صياغة وثيقة بشأن حقوق الإنسان حقوق الإنسان قائمة ومحل نقاش أثناء إعداد مشروع ميثاق الأمم المتحدة، بما قدم من اقتراحات تهدف إلى إعداد وثيقة دولية تضم هذه الحقوق وإلحاقها بالميثاق واعتبارها جزء لا يتجزأ منه، بيد أن الأمر كان يتطلب مزيداً من التفاصيل والدراسة فلم تتح الفرصة لإعدادها والتصديق عليها إبان اعتماد الميثاق في سان فرانسيسكو سنة ١٩٤٥، وبناء على إلحاح الفكرة وأهميتها أوصت اللجنة التحضيرية للأمم المتحدة التي اجتمعت فور انتهاء الجلسة الختامية للمؤتمر سالف الذكر بأن ينشئ المجلس الاقتصادي والاجتماعي في دورته الأولى لجنة لتعزيز حقوق الإنسان، والتي أنشأت بالفعل في بداية عام ١٩٤٦.

وقد بدأت لجنة حقوق الإنسان منذ دورتها الأولى في بحث مسألة وضع مشروع ميثاق دولي لحقوق الإنسان، فكان أن اختلفت الدول حول طبيعة هذا الميثاق من حيث مدى إلزامه من الناحية القانونية، ومقررات ونوعية الحقوق التي قد يتضمنها وطبيعة

الإجراءات الدولية اللازمة لتطبيقه. حيث اقترحت الدول الغربية الرأسمالية أن يكون الميثاق المزمع وضعه وإصداره في شكل معاهدة دولية ملزمة تتضمن الحقوق المدنية والسياسية فحسب، وأن تنشئ أجهزة دولية ذات صلاحيات واسعة للإشراف على تطبيقه. إلا أن الدول الاشتراكية قد اتخذت موقفاً مغايراً وأبدت رغبتها أن تكون الوثيقة في شكل إعلان وليس معاهدة وأن يتضمن الإعلان الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية جنباً إلى جنب مع الحقوق المدنية والسياسية، مع اعتراضها على مسألة إنشاء أجهزة دولية مستقلة للإشراف على تطبيق حقوق الإنسان، ولعل السبب في ذلك الاختلاف يعود إلى أن الدول الاشتراكية كانت أقلية في الأمم المتحدة وبالتالي خشيت أن ينجح الغرب في فرض مفاهيم لحقوق الإنسان لا تتفق مع القيم الاشتراكية التي تؤمن بها وتعتنقها ومن ثم كان الإصرار على إدراج الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والتي تتفق مع هذه النظرة(٢٣).

ومع هذه الخلافات بين المعسكرين فقد قررت لجنة الصياغة إعداد وثيقتين، تأخذ أولهما شكل الإعلان وتتضمن تحديد المبادئ والمعايير العامة لحقوق الإنسان بشكل عام، أما الثانية فتأخذ شكل الاتفاقية وتتضمن حقوقاً محددة وكان أن تم صياغة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وإصداره من الجمعية العامة للأمم المتحدة في العاشر من ديسمبر ١٩٤٨ وتأخر إصدار الوثيقة الثانية إلى العام ١٩٦٦ مع تحولها إلى اتفاقيتين، نجح كل معسكر في إقرار واحدة منهما الأولى هي العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والثانية هي العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

المطلب الثاني: مضمون الإعلان والحقوق الواردة فيه:

كما أسلفنا يعد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أهم المراجع الدولية في هذا الصدد وأبعدها أثراً فيما تلاه وأكثرها قيمة على اعتبار أنه نقل الفلسفة الخاصة بحقوق الإنسان من مجال النظريات والأمنيات والأحلام إلى واقع ملموس يعيشه المواطن الإنسان في أية دولة على وجه الأرض، فكان بحق حداً فاصلاً بين عهدين وعلامة مميزة على العهد الجديد، الذي يمكن وبحق أن نطلق عليه عهد حقوق الإنسان.

وإذا كان مفهوم الحق أسبق في الظهور من مفهوم القانون حيث يلازم الحق كصفة الإنسان أينما كان وأينما وجد، بل إن الحاجة إلى القانون تجد أساسها في ضمان حماية الحقوق وإقرارها وتنظيمها، فإن الإعلان العالمي. رغم الاختلاف حول قيمته القانونية ومدى إلزامه للدول الأعضاء- قد قرر معظم الحقوق والحريات مورداً لها قواعدها العمومية تاركاً لما تلاه مهمة التفصيل والتحديد؛ ومن ثم يمكن القول أن الإعلان وإن لم تكن له قوة ملزمة للدول الأعضاء في هيئة الأمم المتحدة إلا أن الحقوق الواردة به تعتبر ملزمة لا يمكن التخلص منها أو التحايل عليها باعتبارها وردت فيما بعد في اتفاقيات ملزمة دخلت حيز النفاذ.

وعلى كل فإن الإعلان العالمي يتكون من ديباجة وثلاثون مادة تنقسم على النحو التالي:

أولاً: مبادئ عامة: وتضمنتها المواد من ١ : ٣ من الإعلان.

ثانياً: الحقوق المدنية: وتضمنتها المواد من ٤ : ١٨ من الإعلان.

ثالثاً: الحقوق السياسية: وتضمنتها المواد من ١٩ : ٢١ من الإعلان.

رابعاً:الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية: وتضمنتها المواد من ٢٢ : ٢٧ من الإعلان.

خامساً: واجبات عامة: وتضمنتها المواد ٢٨ : ٣٠ من الإعلان.

أما تفصيل أحكام الإعلان فإن المادة الأولى تحدد الفلسفة التي يقوم عليها الإعلان العالمي وهي الحرية والمساواة في الكرامة والحقوق، وتحظر المادة الثانية التمييز أياً كان نوعه خاصة التمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي.. وقررت المادة الثالثة لكل إنسان الحق في الحياة والحق في الحرية والأمان الشخصيين، والمواد من ٤ – ٢١ فقد تناولت الحقوق المدنية والسياسية حيث حظرت الرق، والتعذيب والمعاملة المهينة والعقوبة القاسية، وكفلت الحق في التمتع بالشخصية القانونية، والحق في محاكمة عادلة، وحظر القبض والاعتقال والنفي التعسفي، وحظر سريان القوانين والعقوبات بأثر رجعي، وكفلت الحق في حماية الخصوصية وحماية الملكية الخاصة وضمان حرية الرأي والتعبير، والديانة، والاجتماع وتكوين الجمعيات، والحق في التنقل

والإقامة، والحق في اللجوء السياسي والحق في الجنسية، والحق في الزواج وتكوين أسرة، والحق في المشاركة في الحكم والحق في تقلد المناصب العامة بالتساوي مع الآخرين.

والمواد من ٢٢ – ٢٧ نصت على الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية كالحق في الضمان الاجتماعي والحق في العمل والمساواة في الأجر والحق في الراحة والإجازات، والحق في مستوى معيشي كافٍ وملائم والحق في التعليم والحق في المشاركة في الحياة الثقافية في المجتمع.

الفصل الثاني

الرقابة على دستورية القوانين

إن موضوع الرقابة على دستورية القوانين هو موضوع عظيم الشأن بحسبان أنه الوسيلة اللازمة لرد طغيان السلطة التشريعية وإرجاعها إلى حدودها الدستورية، ومن ثم فهو الوسيلة الأساسية لضمان نفاذ القاعدة الدستورية، وبغيره تغدو تلك القاعدة خلواً من جزاء موضوعي على مخالفتها، ولهذا فإن الدول ذات الدساتير الجامدة ما فتئت تهتم بهذا الموضوع صوناً لدستورها ومحافظة على سموه(٢٤).

وبمعنى آخر فلأن القواعد الدستورية تمثل المكانة العليا في سلم التدرج الهرمي للنظام القانوني في الدولة، فهي تسمو على ما عداها من قوانين وإجراءات تتخذها السلطات العامة بما فيها السلطة التشريعية إذ هو - أي الدستور - الذي ينشؤها، ويحدد لها اختصاصاتها ويضع القيود وينظم الإجراءات التي تمارس بها هذه الاختصاصات، فإذا خالفت الهيئة التشريعية الدستور أو خرجت عن حدود الاختصاصات التي رسمها لها أو تحللت من القيود التي وضعها، تكون قد جاوزت سلطاتها ويبطل كل إجراء تتخذه في هذا الشأن(٢٥).

ومن ثم فإننا نستطيع أن نقرر أن الرقابة على دستورية القوانين هي الضمانة الأساسية لسمو الدستور ويتطلب إعمال هذه الضمانة دستوراً مدوناً وجامداً بالمعنى الذي فصلناه كما أسلفنا، والجمود هنا هو الجمود النسبي الذي يضع في اعتباره تغير الظروف المحيطة بالدولة في وقت ما، فيتعين عليها تعديل دستورها وفي ذات الوقت فهو يحمي استقرار القواعد الدستورية.

وقد يثور تساؤل منطقي: لماذا الرقابة على دستورية القوانين؟

ونستطيع أن نؤكد أن السلطات تتخذ من القوانين وسيلة أساسية- في المجتمعات الإنسانية- لرسم وتنظيم ملامح الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية ومن ثم يتوجب أن تتفق هذه الوسيلة مع أحكام الدستور الذي أسس وأنشأ السلطات وحدد صلاحياتها وتخومها التي يجب ألا تتخطاها هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فالسلطة التنفيذية مسئولة

أمام السلطة التشريعية والأخيرة تتعرض أعمالها- المتصلة بالتشريع للرقابة على مدى التزامها بأحكام الدستور.. فهي رقابة متبادلة في ضوء ما قررته الأحكام الدستورية العامة.

مع ملاحظة أن الرقابة على دستورية القوانين ليست نوعاً واحداً فهي أنواع كالتالي:

أولاً: الرقابة السابقة:

وتسمى أحياناً رقابة وقائية، ويفهم من أسمها أنها رقابة سابقة على صدور القانون وأنها تمنع إصدار قانون معيب دستورياً، وغالباً ما تتولى هذه المهمة هيئة سياسية، ومن ثم فإن الاسم الغالب على هذه الرقابة هي: الرقابة السياسية.

ثانياً: الرقابة اللاحقة:

وهذا النوع يبدأ بعد صدور القانون وسريانه ويقوم بمعالجة العوار الذي يلحق بالنظام القانوني من قوانين غير دستورية ومن ثم يطلق عليها رقابة علاجية ولما كان الغالب أن تعهد هذه الرقابة إلى هيئات قضائية فيطلق عليها الرقابة القضائية.

وبعد الحديث عن الرقابة الدستورية بأنواعها المختلفة والمتعددة يتعين علينا بحث الرقابة على دستورية القوانين في مصر، ومن ثم ينقسم هذا الفصل إلى: المباحث التالية:

المبحث الأول: أنواع الرقابة على دستورية القوانين.

المبحث الثاني: الرقابة على دستورية القوانين في مصر.

المبحث الثالث: الرقابة الدستورية المتخصصة.

المبحث الأول
أنواع الرقابة على دستورية القوانين

كما بينا سابقاً توجد رقابة سياسية ورقابة قضائية أو بمعنى آخر إذا نظرنا إلى زمن الرقابة فإنها تنقسم إلى رقابة سابقة ورقابة لاحقة.

وهذا هما نوعي الرقابة المقررين قانوناً في معظم دول العالم إلا أنه وفي بعض الظروف قد لا تحترم أحكام الدستور ولا تجدي أية وسائل رقابية في إعادة السلطات العامة إلى حدودها التي رسمها الدستور وفي هذا الفرض نجد أنفسنا أمام نوع ثالث من الرقابة يمكن أن نطلق عليها: الرقابة الشعبية وهي قد تستخدم وسائل سلمية مثل الرأي العام وضغطه في إطار قضية معينة لتحقيق هدف معين، ويعرف الدكتور أحمد سويلم الرأي العام بقوله: "الرأي العام هو الظاهرة الفكرية الناجمة عن الحشد الذهني للجماعات بحيث نجد فكرة معينة قد اختمرت في نفوسهم كجماعة(٢٦)" والرأي العام وسيلة في المجتمعات الديمقراطية للرقابة على السلطات العامة ككل للحفاظ على الصالح العام. وأحياناً يلجأ الشعب إلى وسائل غير سلمية مثل مقاومة الطغيان والعصيان المدني والثورات وهي وسائل قد يختلف الفقهاء حولها هل هي وسائل قانونية أم سياسية ولكنها في كل الأحوال وسيلة شعبية لتحقيق ما تتوافق عليه الجماهير على أنه العدل والديمقراطية وحقوق الإنسان ولأن جميع الدساتير المدونة لم تعترف بهذه الرقابة فسنقصر على المعترف به من أنواع الرقابة.

المطلب الأول: الرقابة السياسية:

لقد كانت فرنسا هي مهد الرقابة السياسية على دستورية القوانين، حيث اعتنقت الثورة الفرنسية هذا النوع من الرقابة لتخوفها من أسلوب الرقابة القضائية ومن ثم نجد دستور فرنسا الصادر عام ١٩٥٨ متبنياً ذات الاتجاه وأطلق على الهيئة التي تتشكل لتقوم بهذه المهمة مسمى "المجلس الدستوري" ونصت المادة ٥٦ من هذا الدستور على أن المجلس يضم طائفتين من الأعضاء، الأولى تستمر عضويتهم تسع سنوات غير قابلة

للتجديد، أما الطائفة الثانية فتستمر عضويتهم مدى الحياة، ويتكون المجلس من جميع رؤساء الجمهورية السابقين بحكم القانون ولمدى الحياة بالإضافة إلى تسعة أعضاء تستمر عضويتهم لمدة تسع سنوات يتم اختيارهم كالتالي:

أولاً: رئيس الجمهورية الحالي: يحق له اختيار ثلاثة أعضاء من هؤلاء التسعة، تستمر عضوية أحدهم لمدة ثلاث سنوات والثاني عضويته ستة سنوات والثالث تستمر عضويته مدة المجلس.

ثانياً: رئيس مجلس الشيوخ: يختار ثلاثة بذات التقسيم السابق.

ثالثاً: رئيس الجمعية الوطنية: يختار الثلاثة الباقين.

وبهذا التقسيم فإنه يمكن تجديد ثلث أعضاء المجلس الدستوري كل ثلاث سنوات.

ووفقاً للدستور فالمجلس يختص بالآتي: فحص دستورية القوانين الأساسية والمعاهدات ولوائح المجالس البرلمانية والنظر في المنازعات الخاصة بالانتخابات البرلمانية وبانتخابات رئيس الجمهورية وكذلك الاستفتاءات الشعبية، وهذا الدور إجباري يقوم به المجلس.

وله دور اختياري أو جوازي يختص بفحص القوانين العادية والمعاهدات الدولية، فهو ينظر فيها ويفحصها إذا طلب منه ذلك بواسطة رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو رئيس مجلس الشيوخ أو رئيس الجمعية الوطنية وفي كل الأحوال ليس من حق الأفراد اللجوء إلى المجلس الدستوري للطعن في دستورية القوانين.

وفي هذا الصدد تنص المادة ٦١ من الدستور الفرنسي على أن: يجب أن تعرض على المجلس الدستوري القوانين العضوية قبل إصدارها ولوائح المجالس البرلمانية قبل تطبيقها ليقرر مدى مطابقتها للدستور.

ويجوز أن يعرض رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو رئيس أي من المجلسين البرلمانيين القوانين قبل إصدارها على المجلس الدستوري لنفس الغرض.

وفي الحالتين المذكورتين في الفقرتين السابقتين يجب أن يبدي المجلس الدستوري رأيه في مدى شهر، ومع ذلك فللحكومة في حالة الاستعجال تقصير هذه المادة إلى ثمانية أيام.

وتنص المادة ٦٢ من هذا الدستور- على أن "النص الذي يعلن المجلس الدستوري عدم دستوريته لا يجوز إصداره أو تطبيقه.

وقرارات المجلس الدستوري لا تقبل الطعن فيها بأي وجه من أوجه الطعن، وهي ملزمة للسلطات العامة ولجميع السلطات الإدارية والقضائية.

وبالقطع يمكن فهم ذلك النص في ضوء سمو القواعد الدستورية والحفاظ على استقرارها ضماناً لاستقرار المؤسسات في ممارسة سلطاتها واختصاصاتها الأساسية.

بناء على ما سبق فالرقابة السياسية تعد رقابة سابقة على صدور القانون يعهد بها إلى هيئة سياسية لفحص القوانين قبل إصدارها والتأكد من مدى مطابقتها للدستور، ولا يحق للأفراد أن يطعنوا أمام المجلس بعدم دستورية أي قانون- على فرض عدم دستوريته- وهي مقررة بنص الدستور ذاته، ومع ذلك فقد تعرضت الرقابة السياسية لانتقادات عنيفة تتمثل في:

أولاً: إن مسالة فحص قانون أو نص قانوني لبيان مدى مطابقته لأحكام ونصوص الدستور هي في جوهرها ومضمونها، بحث قانوني من الدرجة الأولى، وأنه من الأمور التي لا يستطيعها ولا يتقنها إلا الخبراء في القانون والمتخصصون في دراساته، ومن هنا فإنه يبدو من غير المنطقي أن يعهد بهذه المهمة الفنية الدقيقة إلى هيئة سياسية، قد يفتقد أعضاؤها القدرة على مثل هذا العمل القانوني (٢٧).

ثانياً: تشكيل الهيئة في ذاته وطريقة اختيار أعضائها يعتبر من المسائل التي تعرض هذه الوسيلة الرقابية لكثير من النقد(٢٨)، فلوسيلة تكوين هيئة الرقابة أثر كبير في استقلالها من عدمه، وفي مدى قوتها بين السلطات العامة، فمثلاً إذا عهد الدستور إلى البرلمان أمر تشكيل هذه اللجنة فهي تقع تحت سيطرة البرلمان وتعد تابع له ومن ثم لا تتمكن من ممارسة اختصاصاتها الأصيلة في الرقابة على ما يصدره البرلمان من تشريعات وكذلك الحال إذا كانت السلطة التنفيذية هي التي تتولى تشكيل هذه الهيئة(٢٩).

أما إذا جعلنا تشكيل هذه الهيئة عن طريق الانتخاب الشعبي- فهذه الطريقة وإن اتفقت مع المبادئ الديمقراطية- إلا أنه يترتب عليها عواقب خطرة جداً، إذ ستحسب اللجنة نفسها ممثلة للشعب وتتنازع السلطة والنفوذ مع غيرها من الهيئات العامة وتحاول أن تخضعها جميعاً لإرادتها(٣٠).

ثالثاً: فإن الأخذ بنظام الرقابة السياسية يشكل خطراً كبيراً، لأن المقصود بتقرير الرقابة على دستورية القوانين هو وضع حد لنزوات السياسة والحيلولة دون طغيان إحدى الهيئات السياسية على غيرها من الهيئات إذا تركت وشأنها دون رقابة، ولا شك أن وضع هذه الرقابة في أيدي هيئة سياسية سيؤدي إلى عكس النتيجة المرجوة، فهذه الهيئة السياسية الرقابية ليست بمنجىً من الخضوع للنزوات السياسية والتأثر بها (٣١).

المطلب الثاني: الرقابة القضائية:

إن الرقابة اللاحقة أو البعدية أو العلاجية على دستورية القوانين أو كما يطلق عليها بحق الرقابة القضائية تعني أن تتولى المحاكم مهمة البحث في مدى مطابقة القوانين العادية لأحكام الدستور وإصدار حكم إما باتساقها أو بخروجها عليه، وهي رقابة فعالة وموجودة سواء نص عليها الدستور أم لم ينص عليها؛ على أنه يمتنع على المحاكم النظر في فحص القوانين إذ نص الدستور على ذلك صراحة.

ولهذه الوسيلة الرقابية عدة مميزات تتميز بها عن الرقابة السياسية:

١- تمتاز الرقابة القضائية بكونها رقابة محايدة ومستقلة بحكم أنها تمارس بواسطة سلطة قضائية محايدة ومستقلة دستوريا؛ ومن ثم فهي رقابة فعالة ومنتجة.

٢- بما أن الرقابة على دستورية القوانين- كما أسلفنا- رقابة تستلزم مهارات فنية وقانونية فإن القضاة هم المؤهلون لهذه المهمة بحكم تكوينهم القانوني.

والرقابة القضائية ليست نمطاً واحداً، فالدول التي اعتنقت نظام الرقابة القضائية لدستورية القوانين اختلفت أساليبها في تطبيقه سواء من حيث الشكل أو الآثار أو الإجراءات المتبعة.

ويمكن حصر الرقابة القضائية في نوعين:

أ/ الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية.

ب/ الرقابة عن طريق الدفع الفرعي بعدم الدستورية.

الفرع الأول: الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية:

تتلخص الرقابة القضائية بواسطة الدعوى الأصلية في حق كل من له الحق في تحريك دعوى أصلية بطلب الحكم بعدم دستورية قانون أو لائحة؛ ونظراً لخطورة هذه الطريقة على الاستقرار القانوني في دولة ما فقد يرى المشرع الدستوري تقييد هذا الحق وقصره على هيئات محددة يكون لها هذا الحق ويمنع الأفراد من ممارستها، والمحكمة المختصة هنا تستطيع أن تلغي القانون إذا رأت فيه مخالفة للدستور، ومن ثم يطلق عليها- أي الرقابة- رقابة الإلغاء.

ونظراً لخطورة النتائج التي تترتب على الأخذ بهذه الطريقة فإنه من المنطقي أن تتولى هذا النوع من الرقابة محكمة واحدة "مركزية الرقابة"؛ ومركزية الرقابة لها صورتين:

الصورة الأولى: يكون الاختصاص للمحكمة العليا في النظام القضائي العادي:

بمعنى أن نظر دعوى دستورية القوانين ينعقد للمحكمة العليا في النظام القضائي العادي للدولة (محكمة) النقض مثلاً ومن ثم فهي تتولى هذه المهمة ألا وهي رقابة دستورية القوانين عن طريق الدعوى الأصلية بجوار اختصاصاتها القضائية (أي القضايا المدنية والتجارية والجنائية...... الخ) (٣٢).

ومن بين الدول التي جعلت الاختصاص الرقابي للمحكمة العليا: كولومبيا في دستور ١٨٨٦ وهايتي في دستور ١٩٢٨ وكوبا في دستور ١٩٣٤ وسويسرا في دستورها الحالي مع ملاحظة أن سويسرا فتحت طريق الطعن أمام كل فرد له مصلحة مشروعة في إلغاء القانون، بمعنى حق كل فرد في اللجوء إلى المحكمة الاتحادية العليا بطلب إلغاء القانون غير الدستوري متى أثبت أن له مصلحة في هذا الإلغاء سواء كانت تلك المصلحة حالة أم مستقبلية؛ غير أن اختصاص المحكمة العليا لا يمتد إلى القوانين الاتحادية وإنما يقتصر على القوانين الصادرة من مجالس الولايات دون تلك التي يسنها المجلس الاتحادي(٣٣).

الصورة الثانية: يكون الاختصاص لمحكمة دستورية متخصصة:

وهي الصورة الغالبة لدى الدول التي تأخذ بنظام الرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية بمعنى أن الدول تجعل هذه الرقابة من اختصاص محكمة خاصة تنشأ لها الغرض؛ والأمثلة في هذا الصدد كثيرة منها: تركيا في دستور ١٩٦١، وإيطاليا في دستور ١٩٤٧ والعراق في دستور ١٩٢٥ وسوريا في دستور ١٩٥٠ وإسبانيا في دستور ١٩٣١.

مع ملاحظة أن معظم الدول حظرت هذا الحق على الأفراد- وقصرته فقط على بعض الهيئات والسلطات العامة الأمر الذي قد تتحول معه المحكمة الدستورية إلى محكمة لفض المنازعات بين السلطات العامة، ويفرغ الرقابة الدستورية من فحواها وجوهرها المتمثل في حراستها للدستور وحمايتها للحقوق والحريات التي كفلها.

ورغم فعالية هذه الرقابة وحسمها في التصدي لرقابة القوانين وفحص تطابقها من عدمه مع الدساتير القائمة إلا أنها قد قوبلت بنقد كبير تمثل في مأخذين هما:

أولاً: وجود احتمال- شبه مؤكد- في وقوع الصدام بين المحكمة التي تتولى رقابة دستورية القوانين وبين السلطات القائمة على التشريع من جهة وبين السلطة التنفيذية من جهة أخرى، ويتأتى هذا الفرض إذا قام القضاء بمهمته وغالى في فرض رقابته ومن ثم ألغي بعض القوانين التي تعتبر من الأهمية بمكان بالنسبة للسلطتين [التشريعية والتنفيذية] ونجد أن الأمر يؤول إلى محاولة المشرع أو السلطة التنفيذية بما لها من صلاحيات، إلى إزالة هذه القيود من طريقة لتحقق ما تستهدفه من إصلاحات أو تعديلات في التشريعات القائمة، ولابد أن ينتهي الأمر بهما إما إلى تعديل نظم الرقابة القضائية للتخفف من رقابتها أو إلغائها تماماً، وهو ما حدث في مصر عندما أصدر السيد رئيس الجمهورية القرار بقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ وفي غيبة مجلس الشعب بتعديل بعض أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا بما يقلص من دورها الفعال في رقابة دستورية القوانين وذلك على خلفية عدد من أحكامها مثل:

١- عدم دستورية النص التشريعي الذي أجريت على أساسه انتخابات مجلس الشعب في مصر عام ١٩٨٧ وذلك في حكمها في الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ ق بجلسة ١٩٩٠/٥/١٩.

٢- الأحكام الصادرة من الدستورية العليا بعدم دستورية بعض القوانين الضريبية الأمر الذي يترتب عليه قيام الدولة برد الضرائب إلى دافعيها(٣٤).

ثانياً: تعد مسألة إعطاء محكمة معينة سلطة إلغاء القوانين غير الدستورية بمثابة منحها قوة هائلة ونفوذاً ضخماً في مواجهة السلطات العامة الأخرى، وهذا قد يؤدي إلى أحد أمرين:

١- إسراف المحكمة في بسط رقابتها إلى كافة أوجه النشاط التشريعي بحجة حماية الدستور وبالتالي الاصطدام مع السلطة التشريعية مما يهدد نظام الدولة ككل.

٢- أو قد تتراخى المحكمة في أداء وظيفتها ومهمتها تفادياً للاصطدام بغيرها من السلطات مما يفقد الرقابة على دستورية فعاليتها وجدواها(٣٥).

الفرع الثاني: الرقابة عن طريق الدفع بعدم دستورية القانون:

تعد هذه الطريقة- طريقة الرقابة عن طريق الدفع بعدم دستورية القانون الأمر الذي فسره كثير من الفقهاء الدستوريين على أنه قبول للرقابة على دستورية القوانين- أسبق في الظهور من الطريقة التي فصلناها آنفاً؛ حيث أن القضاء هو الذي ابتدعها دون وجود نص دستوري يقررها، وظهرت هذه الطريقة إلى الوجود عن طريق القضاء الأمريكي حتى قبل أن تصدر المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية حكمها الشهير في قضية مابوري ضد ماديسون عام ١٨٠٣(٣٦) حيث أن هناك سوابق قضائية مهدت للحكم السالف وقررت حق الرقابة الدستورية للمحاكم حيث قضت محكمة فرجينيا سنة ١٧٦٦ بأن قانون التمغة غير دستوري، وعشية الاستقلال ١٧٧٦ وجه قاضٍ من ولاية "ماسا شوست" هيئة المحلفين لتقرير أن قوانين البرلمان تنتهك القانون الأساسي ويجب تجنبها (٣٧). وقد اعتنق القضاء المصري ذات المنهج منذ صدور دستور ١٩٢٣ حتى صدور دستور ١٩٧١ حيث لم يكن هناك نص في أي من الدساتير المتعاقبة- عدا الأخير- يمنع أو يجيز الرقابة على دستورية القوانين ولكن عن طريق الدفع الفرعي.

ومقتضى هذه الطريقة الرقابية يفترض أن الشخص الذي يقرر أن قانوناً معيناً قد شابه عيب مخالفة الدستور، وأن له مصلحة مشروعة في منع تطبيقه، لا يبادر إلى الطعن فيه أو طلب إلغائه، وإنما يتريث إلى أن يراد تطبيقه عليه في دعوى معينة يكون طرفاً

فيها، وإنما يترتب إلى أن يراد تطبيقه عليه في دعوى معينة يكون طرفاً فيها وعندئذ فقط يستطيع أن يطلب من القاضي عدم تطبيق هذا القانون عليه في الدعوى المنظورة أمامه بحجة أنه- أي القانون- يتضمن مخالفة لأحكام الدستور(٣٨).

أي أن هذه الطريقة تستلزم الآتي:

أ/ أن تكون له مصلحة وصفة مباشرة في هذا الطعن.

ب/ أن تكون هناك منازعة موضوعية (دعوى قضائية) يكون أحد أطرافها.

١- تستطيع أي محكمة أن تتصدى لفحص وبيان مدى مطابقة نص قانوني لأحكام الدستور شريطة أن يكون ذلك بعد دفع يرفع أمامها بسبب دعوى منظورة لديها.

وإذا وصلنا إلى هذه النقطة فإن القضاء قد اتخذ موقفاً من اثنين إزاء مثل هذا الدفع:

الموقف الأول: رفض مثل هذا الدفع على أساس أن القضاء مخاطب بما تسنه السلطة التشريعية ولا يملك التعقيب على إرادة هذه السلطة، وكل الذي يملكه هو تطبيق تلك الإرادة. أما عن الدستور فإن على السلطة التشريعية أن تراعي أحكامه وهي المسئولة عن ذلك، ومهمة القضاء هي تطبيق التشريعات الصادرة عن سلطة التشريع- كذلك فإن هذا الاتجاه القضائي أخذ بتفسير لنظرية ومبدأ الفصل بين السلطات مقتضاه أن لا تتدخل السلطات القضائية في عمل السلطة التشريعية ولا يجوز لها أن تراقبها حيث يعد ذلك إخلالاً بمبدأ الفصل بين السلطات، وجل ما تملكه السلطة القضائية في هذا الشأن هو أن تفسر القوانين الصادرة من السلطة التشريعية وتطبقها على المنازعات المطروحة أمامها. وقد أخذ القضاء الفرنسي بهذه الوجهة وذلك الرأي فامتنع دائماً عن ممارسة الرقابة على دستورية القوانين(٣٩).

الموقف الثاني: وتصدي لهذا الدفع على اعتبار أن وظيفة القضاء هي تطبيق القوانين، ولما كان الدستور هو قانون القوانين وأعلى القوانين درجة. فلا يجوز للقانون الأدنى مخالفة القانون الأعلى طبقاً للتدرج الهرمي للتشريعات، وكان القضاء عند تطبيقه

للقانون إذا تبين له أن ثمة تعارض بين قاعدتين قانونيتين فإن عليه أن يحل هذا التعارض ويطبق إحدى القاعدتين وهي بطبيعة الحال القاعدة الأعلى في الدرجة ومن ثم يأخذ بحكم القاعدة الدستورية ويغفل القاعدة القانونية وهذه ما فعله القضاء الأمريكي وكذلك القضاء المصري قبل صدور دستور ١٩٧١.

مع ملاحظة انه إذا انتهت المحكمة إلى سلامة الدفع المثار أمامها وتبين لها أن القانون المطعون فيه غير دستوري، فإنها لا تقضي بإلغائه، وإنما يقف دورها عند حد الامتناع عن تطبيق هذا القانون، ولهذا سماها البعض من الفقهاء "رقابة الامتناع(٤٠)"، ومن ثم يبقى القانون قائماً وساري المفعول تستطيع ذات المحكمة تطبيقه على نزاع آخر يعرض عليها ويؤدي ذلك إلى اضطراب المعاملات القانونية وعدم استقرارها.

المبحث الثاني

الرقابة على دستورية القوانين في مصر

باستثناء الدستور المصري الدائم الصادر عام ١٩٧١ جاءت الدساتير المصرية المتعاقبة بدءً من دستور ١٨٨٢، ولائحة النظام الأساسي عام ١٨٨٣ والقانون النظامي عام ١٩١٣ ودستور ١٩٢٣ فدستور ١٩٣٠ ثم العمل بدستور ١٩٢٣ مرة أخرى ثم دستور مصر الصادر عام ١٩٥٦ فدستور الوحدة الصادر عام ١٩٥٨ ثم الدستور المؤقت الصادر عام ١٩٦٤ بالإضافة إلى عدد من الإعلانات الدستورية الصادر فيما بعد عام ١٩٥٢، جاءت جميعها خالية من أي نص ينظم الرقابة على دستورية القوانين، وفي المقابل أيضاً لم تتضمن أي نص يحظر على المحاكم مباشرة هذه الرقابة، وإزاء هذا الصمت الدستوري فقد نشط الفقه ونشطت المحاكم في تقديرها لهذه المسألة ما بين مؤيد ومعارض حتى صدر القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بشأن إنشاء المحكمة العليا واختصاصها بمسألة الرقابة على دستورية القوانين ثم النص على الرقابة على دستورية القوانين في الدستور الدائم لجمهورية مصر في المواد من ١٧٤- ١٧٨ ثم صدور القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن إنشاء المحكمة الدستورية العليا.

وعلى هذا يمكننا تقسيم هذا الفصل إلى عدة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: موقف الفقه والقضاء قبل إنشاء المحكمة العليا.

المبحث الثاني: مرحلة المحكمة العليا:

أ/ ظروف إنشاء المحكمة العليا.

ب/ تشكيل المحكمة العليا.

ج/ اختصاصات المحكمة العليا.

د/ أهم اتجاهات المحكمة العليا.

المبحث الثالث: مرحلة المحكمة الدستورية العليا:

أ/ ظروف إنشاء المحكمة الدستورية العليا.

ب/ تشكيل المحكمة الدستورية العليا.

ج/ اختصاصات المحكمة الدستورية العليا.

د/ الهجوم على المحكمة الدستورية وأسبابه.

هـ/ كلمة أخيرة.

المبحث الأول

موقف الفقه والقضاء قبل إنشاء المحكمة العليا

المطلب الأول موقف الفقه

في الفترة ما بين صدور دستور عام ١٩٢٣ وصدور القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بشأن إنشاء المحكمة العليا لم يكن هناك أي نص سواء كان دستوري أو تشريعي ينظم مسالة الرقابة على دستورية القوانين عن طريق المحاكم، ولم يكن هناك كذلك نص يحظر على المحاكم تلك الرقابة ومن ثم فتح المجال واسعاً أمام فقهاء القانون للقول بحق المحاكم في الرقابة على دستورية القوانين وسوق الحجج والبراهين المؤيدة لوجهة نظرهم، وفريق ذهب إلى عدم جواز رقابة المحاكم على دستورية القوانين معتمدين على حجج وبراهين ونظريات قانونية؛ ومضى هذا الخلاف الفقهي على ما يلي:

أولاً: فريق يرفض رقابة المحاكم على دستورية القوانين:

ذهبــت قلة من الفقه المصري إلى رفض الرقابة القضائية على دستــورية القوانيــن(٤١) مستندين إلى الحجج التالية:

١- موقف الفقه والفقهاء الفرنسيين الرافض لمسالة الرقابة القضائية على دستورية القوانين على اعتبار أن هذه الرقابة تمثل اعتداءً على مبدأ الفصل بين السلطات، حيث أن امتناع القاضي عن تطبيق القانون بدعوى مخالفته لدستور يعد تعدياً على اختصاص السلطة التشريعية.

٢- الاستناد إلى نص المادة (١٥) من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية والتي تقضي بمنع المحاكم من تأويل الأوامر الإدارية أو إيقاف تنفيذها؛ ومن ثم فتقرير الحصانة للأوامر الإدارية وفقاً للنص السابق يؤدي إلى وجوبها بداهة بالنسبة للقوانين الصادرة من المشرع من حيث كونها أسمى مرتبة من الأوامر الإدارية وبالتالي يمتنع على المحاكم النظر والرقابة على دستورية القوانين.

٣-كذلك تم الاستناد إلى ما ورد بالمذكرة التفسيرية للمرسوم بقانون رقم ٤٧ لسنة

١٩٣٤ بشأن تعطيل بعض أحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ الخاص بلائحة المحاماة الأهلية، حيث قالت: "ليس لأية هيئة قضائية في مصر حق الرقابة على دستورية القوانين". ومن الجلي وفقاً لما ورد بالمذكرة التفسيرية أن مسألة الرقابة القضائية على دستورية القوانين قد أثيرت بمصر في هذا الوقت المبكر ليس على مستوى الفقه وحده وإنما على مستوى القضاء كذلك وإلا ما وردت مثل هذه العبارة، على أن هذا الاتجاه الفقهي كانت بمثابة أقلية مثلها فقيه وربما فقيهان على الأكثر ليس إلا، وهما الدكتور وحيد رأفت والدكتور وايت إبراهيم.

ثانياً: فريق يؤيد حق المحاكم في الرقابة على دستورية القوانين:

ذهب الرأي الغالب والراجح في الفقه المصري وعلى رأسه الأستاذ الدكتور السيد صبري إلى تقرير حق المحاكم المصرية الكامل في مراقبة دستورية القوانين؛ وقد بدأ أنصار هذا الاتجاه بتنفيذ حجج الفريق الأول على النحو التالي(٤٢):

١- إن الاستناد إلى موقف القضاء الفرنسي والقياس عليه هو قياس فاسد حيث أن الوضع القانوني في فرنسا مختلف عنه في مصر، فبينما قام المشرع الدستوري بحظر قيام المحاكم بالنظر في دستورية القوانين بموجب قانونين صدر أولهما في ١٦ أكتوبر ١٧٩٠ وثانيهما في ٢ سبتمبر ١٧٩١- ومازالا ساريات للآن- وقرر بموجبهما عقوبة الخيانة العظمى للقاضي الذي يخالف أحكامهما، فإن الدساتير المصرية لم تتضمن نصوصاً مماثلة ولم يصدر عن المشرع أية قوانين تتضمن هذه الأحكام.

٢- يستند حق القاضي في النظر في دستورية القوانين إلى مبدأ الشرعية؛ ويقتضي هذا المبدأ ضرورة التزام الدولة في جميع تصرفاتها بالقواعد المبينة بالوثيقة الدستورية، ولا تكون الحكومة شرعية إلا إذا التزمت في تصرفاتها بأحكام القواعد القانونية وعلى رأسها وفي صدارتها قواعد الدستور، فإن كان للحكومة أن تتصرف خارج سياق القانون، فهي حكومة استبدادية حتى ولو كان إسناد السلطة لها جاء وفق الانتخابات وعلى مقتضى المبدأ الديمقراطي، ومن ثم فإنه من غير المقبول القول بعدم خضوع القوانين للرقابة، ذلك أنها- أي القوانين-

ليست سوى تصرفات للبرلمان يجب عليه أن يلتزم فيها الحدود التي رسمها الدستور، الذي أنشأ البرلمان وحدد سلطاته واختصاصاته وبين حدودها التي يجب ألا يتعداها أو يتخطى تخومها.

٣- كما يستند حق القاضي في الرقابة على دستورية القوانين على اعتبار أن هذا العمل هو عمل طبيعي للقضاء، فعمل القاضي هو تطبيق القانون، ومن المنطقي أنه إذا تبين القاضي أن القانون المطلوب منه تطبيقه لم يصدر بالإجراءات المقررة دستورياً، فإنه لا يعتبره قانوناً ويمتنع عن تطبيقه، وتلك مسألة لا خلاف عليها. على أن ثمة صعوبة أخرى تتمثل في أن القانون المطلوب من القاضي تطبيقه قد يكون دستوري في شكله- أو من حيث الشكل- بمعنى أنه صدر وفقاً للإجراءات التي يقررها الدستور، غير أن الخصوم يدفعون بعدم دستوريته على سند من القول بتعارضه مع أحكام ونصوص الدستور، أي أنهم يطلبون عدم تطبيق هذا القانون عليهم. في هذا الفرض يكون القاضي أمام قانونيين متعارضين، أولهما قاعدة دستورية والثانية قاعدة قانونية تنتمي للتشريع العادي، ويكون من طبيعة عمل القاضي أن يفاضل بين القاعدتين منتهياً إلى اختيار إحداهما لتطبيقها على النزاع المطروح أمامه، وتفرض الأصول القانونية الصحيحة على القاضي أن يختار النص الأعلى ويطبقه، ألا وهو النص الدستوري، كما لو تعارضت لائحة مع قانون عادي كان الاعتداد بالقانون على اعتبار علوه في المرتبة التشريعية على اللائحة وفقاً لمبدأ تدرج التشريعات.

ولقد كان هذا المنطق هو الأساس الذي شيد عليه القاضي مارشال رئيس المحكمة الاتحادية العليا في الولايات المتحدة الأمريكية حكمه الشهير في قضية ماربوري ضد ماديسون عام ١٨٠٣؛ ويعد هذا الحكم أساس تقرير حق القضاء في النظر في دستورية القوانين، إعمالاً لمبدأ تدرج القواعد القانونية(٤٣).

المطلب الثاني

موقف القضاء من الرقابة على دستورية القوانين

يقول الأستاذ الدكتور الشافعي أبو راس في كتابه القيم: القانون الدستوري، دراسة تأصيلية في النظرية العامة:

[باستقراء أحكام المحاكم في مصر، في المدة التي تلي صدور دستور ١٩٢٣ حتى صدور القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩، الذي عقد ولاية مراقبة دستورية القوانين للمحكمة العليا، يمكن القول بأن اتجاهات القضاء في موضوع اختصاص القضاء بنظر دستورية القوانين و بحثها ، قد مر بأطوار ثلاثة، أول هذه الأطوار قد شغل الفترة التي بدأت بصدور دستور ١٩٢٣ حتى أول مايو ١٩٤١ تاريخ صدور حكم محكمة مصر الابتدائية الأهلية ، حيث مثل هذا الحكم بداية تطور جديد، انتهى بصدور حكم محكمة القضاء الإداري في ١٠ فبراير ١٩٤٨ معلنا مولد الاتجاه والتطور الثالث].

ومن خلاله العرض السابق نستطيع القول بأن المرحلتين الأولي الثانية يمثلهما القضاء العادي أما المرحلة الثالثة فيمثلها القضاء الإداري، وبالتالي ينقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: موقف القضاء العادي:

كان موقف القضاء العادي في هذه المرحلة هو موقف المتحسس الذي يتهيب الدخول في أية صراعات حول المسألة المثارة أو حسمها لصالح تقرير حق القضاء في الرقابة على دستورية القوانين أو عدم تقريرها ويمكن القول أن القضاء العادي كانت تلك المرحلة بالنسبة له هي مرحلة البدايات أو الإرهاصات المبشرة دون حسم.

ويعتبر حكم محكمة جنايات الإسكندرية الصادر في ١٦ أكتوبر عام ١٩٢٤ من أول أحكام هذه المرحلة وأصدقها إعلاناً عن ملامحها. فقد كان المتهمون المقدمون للمحاكمة أمامها قد طعنوا في دستورية مواد الاتهام ١٥١/ ٢، ٣ عقوبات والمعدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٤٢، وقضت محكمة الجنايات بالإدانة ومن ثم طعن المتهمون في هذا الحكم عن طريق النقض وكرروا طعنهم بعدم دستورية مواد الاتهام لمخالفتها للمادة ١٤ من دستور

١٩٢٣ والتي تكفل حرية الرأي والمادة ١٦٤ من الدستور والتي ترسم إجراءات محددة لصدور القوانين لم تتبع في إصدار القانون ٣٧ لسنة ١٩٢٣ المعدل لمواد الاتهام؛ غير أن محكمة النقض رفضت الطعن على أساس أن ما ذهبت إليه محكمة الجنايات في حكمها المطعون فيه من أن: "القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣ المعدل للمادة ١٥١ عقوبات صدر من الجهة التي لها ولاية التشريع وقت صدوره، ولم يأت نص في الدستور مانع لتنفيذه أو معلق له إلى الوقت الذي ينظره فيه البرلمان، ومن ثم فأحكامه لا يمكن تعطيلها إلا بقانون آخر ينسخها، كما أن المادة ١٥١ سابقة الذكر لم تكن مخالفة لأحكام الدستور، لأن حرية الرأي المكفولة بالدستور يجب أن تكون في حدود القانون، كما نصت على ذلك المادة ١٤ من الدستور. ومن ثم يكون الحكم الطعين سليم من الناحية القانونية ويتعين رفض الطعن عليه(٤٤).

وإذا كانت محكمة الجنايات ومن بعدها محكمة النقض، قد تعرضتا لصعوبة مسألة حق القضاء في الرقابة على دستورية القوانين، واستظهرتا أن القانون المطعون فيه متطابق مع الدستور في إجراءات صدوره وفي مضمونه، وانتهتا من ذلك إلى وجوب احترامه وتطبيقه، فإن الفقه لم يعتبر هذا القضاء حاسماً في تقرير حق القضاء في مراقبة دستورية القوانين، ذلك أن الظروف ساقت دعوى كان القانون المطعون في دستوريته فيها سليماً ودستورياً، ومن ثم فإنه لم يكن واضحاً اتجاه المحكمة في هذا الشأن(٤٥).

ويواصل د/ الشافعي أبو راس في كتابه ومن هذا القبيل أيضاً حكم محكمة تلا الجزئية في ٣ يناير عام ١٩٢٦. حيث تتلخص وقائع الدعوى في أنه في عام ١٩٢٥ أصدرت الوزارة في غيبة البرلمان تعديلاً في قانون الانتخاب، واستناداً إلى هذا التعديل أصدرت وزارة الداخلية "المنشور نمرة ١ انتخابات" فرفض بعض العمد تنفيذه وأضربوا عن استلام دفاتر الانتخابات كما أضربوا كذلك عن العمل. فقامت النيابة العامة بتقديمهم للمحاكمة الجنائية بتهمة عدم تنفيذ الأوامر الصادرة لهم من رؤسائهم طبقاً للائحة العمد.

وقد دفع المتهمون أمام المحكمة بعدم دستورية القانون المعدل للانتخابات، ومن ثم يكون المنشور الصادر إليهم بالاستناد عليه، غير مشروع؛ وبالتالي فهم غير ملتزمين باحترام أو تنفيذ أوامر غير مشروعة ولقد لمست المحكمة المشكلة مساً خفيفاً؛ وخرجت من الأزمة بحيلة أعفتها من ضرورة التعرض لموضوع مدى ولاية القضاء في مراقبة

دستورية القوانين، وتمثل هذا المخرج فيما انتهت إليه المحكمة بأن "قانون الانتخاب ليس هو المطلوب تطبيقه في هذه القضية، إذ لا يحاكم العمد على مخالفة قانون الانتخاب بل لمخالفتهم لأمر صادر من وزارة الداخلية، وهو المنشور نمرة (١) انتخابات الواجب عليهم طاعته في تأدية وظيفتهم طبقاً للائحة العمد، فلا محل إذن للبحث في دستورية قانون الانتخاب الصادر في ٨ ديسمبر ١٩٢٥"(٤٦).

على أن محكمة مصر الابتدائية الأهلية قد كانت أكثر وضوحاً وحسماً في تقرير ولاية القضاء وكامل صلاحيته في مراقبة دستورية القوانين، كما أظهر حكمها الصادر في أول مايو ١٩٤١ عن وجود تيارين قضائيين أولهما مع حق القضاء في مراقبة دستورية القوانين ومنه الحكم المشار إليه، وثانيهما يرى أنه ليس أمام القاضي إلا تطبيق القانون ومثل هذا التيار حكم محكمة استئناف مصر الأهلية القاضي بإلغاء الحكم الأول.

وقد ساق الدكتور الشافعي أبو راس مقتطفات من الحكمين لبيان أسانيد كلا منهما وذلك على النحو التالي:

١/ حكم محكمة مصر الابتدائية الأهلية:

قالت المحكمة في حكمها القاضي بحقها في مراقبة دستورية القوانين [وحيث أن الدستور المصري يقوم على مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث التشريعية والقضائية والتنفيذية عن بعضها واستقلال كل منهما عن الأخرى، فلكل منها تمام السيادة في حدود اختصاصها إلا أنها جميعاً مقيدة بالنظام الدستوري الذي أوجدها، ومنه تستمد سلطاتها، وليس لها أن تخرج عليه أو أن تعارضه طبقاً للمادة الثالثة والعشرين التي تنص على أن: "جميع السلطات مصدرها الأمة واستعمالها يكون على الوجه المبين بهذا الدستور". فإذا اعتدت السلطة التشريعية على أحكامه فليس لها أن تجبر السلطة القضائية على الاشتراك معها في هذا الاعتداء، مادامت هذه بدورها مستقلة في حدود اختصاصاتها، والقاضي يختص بإيجاد الحل القانوني للمنازعات المطروحة أمامه وهو مقيد في حكمه بقوانين البلاد العادية. كما أنه مقيد أيضاً بالقانون الأساسي للدولة، وهو أسمى القوانين جميعها، فإذا ما تعارض القانون العادي مع الدستور فواجب القاضي في هذه الحالة، يحتم عليه

ترجيح النص الدستوري على القانون العادي، وتطبيق الأول وإهمال الثاني، ولا يخرج بذلك عن اختصاصه، فهو لا يلغي القانون، وإنما يطبق القانون الأعلى الواجب التطبيق، ثم هو لا يفتأت على السلطة التشريعية وإنما يقوم بوظيفته التي تتطلب منه أن يبين القانون الواجب التطبيق في النزاع المطروح عليه]. ثم استعرض الحكم آراء الفقهاء التي تساند رأيه واستشهد بأحكام قضائية، ومن ثم انتهى إلى تقرير مبدأ حق المحاكم في الرقابة على دستورية القوانين بقوله "وحيث أنه يستخلص مما تقدم أن للمحاكم مطلق الحرية في بحث دستورية القانون المطلوب منها تطبيقه، وإذا اقتنعت بمخالفته لأحكام الدستور شكلاً وموضوعاً، فلها أن تمتنع عن تطبيقه على النزاع المطروح أمامها".

ومن الواضح هنا أن الحديث عن الرقابة القضائية على دستورية القوانين عن طريق الدفع بعدم الدستورية أمام أية محكمة ودون حاجة للنص عليه في الدستور.

٢/ حكم محكمة استئناف مصر الأهلية:

وعلى عكس حكم محكمة مصر الابتدائية الأهلية صدر حكم محكمة الاستئناف القاضي بإلغاء الحكم السابق، والذي أكد على عدم أحقية المحاكم في بحث مسألة دستورية القوانين واستندت إلى ما يلي طبقاً لمنطوق حكمها:

أ/ تقول المحكمة "إن المحاكم غير مختصة بالفصل في دستورية القوانين وعدم دستوريتها إلا من حيث الشكل، وعليها أن تتحقق من أن الأوضاع الشكلية التي يتطلبها الدستور لنفاذ القانون المطلوب منها تطبيقه قد استوفيت فإذا ما تحقق لديها ذلك وجب عليها تطبيقه دون البحث في مطابقته أو عدم مطابقته للمبادئ المقررة في الدستور نصاً أو روحاً، وذلك لأن مبدأ الفصل بين السلطات مقرر في الدستور المصري بما يستتبعه ذلك من استقلال كل سلطة في عملها عن غيرها من السلطات وعدم خضوعها لمراقبتها وإشرافها.

ب/ وتواصل المحكمة أسانيدها بالقول "وحيث أن الدستور إذ نص على أن السلطة التشريعية يتولاها الملك بالاشتراك مع مجلس الشيوخ والنواب فإنه يكون قد اختص هذه السلطة وحدها بالأعمال التشريعية، ولا شك أن من واجبات هذه السلطة قبل إصدار

تشريع ما أن تتحقق من مطابقته لنصوص الدستور وروحه عملاً بالمادة ٢٣ من الدستور، وما دام هذا البحث هو من اختصاصات تلك السلطة فليس للمحاكم مراقبتها فيه وإعادة بحث القانون بعد صدوره لمعرفة ما إذا كان منطبقاً على نص الدستور أو مخالفاً للمبادئ المقررة فيه، وإلا كانت المحاكم خارجة عن حدود اختصاصها ومتداخلة في أعمال السلطة التشريعية".

ج/ وترد المحكمة على الحكم الذي ألغته بقولها: "وليس فيما تقدم إجبار للمحاكم على الاشتراك في الاعتداء على الدستور إذا ما طبقت قانوناً دفع أمامها بأنه صدر مخالفاً لمبادئه مع التسليم جدلاً بصحة ذلك الدفع، لأن في تطبيقها هذا تنفيذاً لنصوص الدستور الذي حدد سلطاتها وقصرها على تنفيذ القوانين التي تصدر مستوفية للشكل الذي نص عليه".

كما أن للقضاء الجنائي المختلط رأي في شأن الدفع بعدم دستورية القانون وذلك في الحكم الصادر من محكمة الجنايات المختلطة في ١٩٤٨/١٢/٩، إذ حدث أن اتهمت امرأة أجنبية من قبل النيابة العامة بالترويج للشيوعية عن طريق الدعوة للمذاهب الماركسية وأدانتها النيابة العامة بالمادة ٩٨ فقرة ٣ من قانون العقوبات والصادرة بالمرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ والمعدل لها، وقد دفع بعدم دستورية ذلك المرسوم لأنه لم يعقب صدوره دعوة البرلمان لانعقاد غير عادي للنظر في ولذلك يسقط مفعوله تطبيقاً للمادة ٤١ من دستـــور ١٩٢٣، وقد بحثت محكمة الجنايات هذا الدفع ورفضته لأسباب ذكرتها، ملخصها: أن القانون المشار إليه يعتبر نافذ بالرضاء والضمني للبرلمان إذ عرض المرسوم على البرلمان في دورته العامة فلم يقره ولم يرفضه، وقررت المحكمة في حيثيات حكمها أنها لا تريد الدخول في النزاع القائم في فرنسا وفي مصر حول حق القضاء في بحث دستورية القوانين، وأكدت على أن كل ما تملكه في هذا الشأن هو التحقق مما إذا كانت الشروط الشكلية لوجود القانون في ذاته قد توافرت من عدمه وذلك من حيث الاقتراع على القانون وإصداره ونشره ومن حيث الشروط اللازمة لوجوده إذا صدر في غيبة البرلمان(٤٧).

وهكذا يظهر لنا مما سلف أن الوضع حتى سنة ١٩٤٨ ظل بالنسبة لرقابة دستورية القوانين متأرجحا بين المحاكم المصرية، البعض يقرها والبعض الآخر يرفضها، ومحكمة

النقض ترفض حسم المسألة برأي قاطع رغم عرضها عليها أكثر من مرة ولم يقر القضاء العادي رقابة دستورية القوانين إلا اقتداء بالقضاء الإداري على نحو ما سنعرض له حالاً(٤٨).

الفرع الثاني: موقف القضاء الإداري:

أنشأ القضاء الإداري في مصر بموجب القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بشأن مجلس الدولة في مصر، وقد عرضت مسألة رقابة المحاكم على دستورية القوانين في القضية رقم ٦٥ لسنة ١ قضائية وأصدرت المحكمة حكمها في هذه القضية يوم ١٠ فبراير ١٩٤٨ مقرراً بوضوح وحسم أن لمجلس الدولة ولجميع المحاكم المصرية كامل الولاية في مراقبة دستورية القوانين، ولهذا الحكم في مصر ذات الأثر والقوة لحكم القاضي الأمريكي مارشال في قضية ماربوري ضد ماديسون سنة ١٨٠٣، وصدر الحكم من الدائرة الأولى لمحكمة القضاء الإداري برئاسة الأستاذ/ محمد كامل مرسي باشا وعضوية المستشارين: زكي الأبوتيجي، والسيد علي السيد، ومحمد علي راتب، ومحمد سامي مازن.

وقد لخص الدكتور ثروت بدوي المبادئ والحجج التي صاغها هذا الحكم الفذ بقوله:

استقر القضاء على تقرير حق القضاء في مراقبة دستورية القوانين منذ صدور حكم محكمة القضاء الإداري في ١٩٤٨/٢/١٠ الذي تقرر فيه ما يلي:

١- ليس في القانون المصري ما يمنع المحاكم المصرية من التصدي لبحث دستورية القوانين ولا المراسيم بقوانين سواء من ناحية الشكل أو الموضوع أما القول بأن في هذا التصدي إهداراً لمبدأ الفصل بين السلطات بتدخل السلطة القضائية في عمل السلطة التشريعية بما يعطل تنفيذه، فإنه يقوم على حجة داحضة، إذ على العكس من ذلك فإن في هذا التصدي إعمال لهذا المبدأ ووضعاً للأمور في نصابها الدستوري الصحيح بما يؤكده ويثبته.

٢- إن الدستور المصري إذ قرر مبدأ فصل السلطات ضمناً حين حدد لكل سلطة من السلطات الثلاث: التشريعية والتنفيذية والقضائية، المجال الذي تعمل فيه، قد قرنه بمبدأ آخر ضمناً وجعله متلازماً معه حين قرر في المادة ٢٣ منه أن استعمال السلطات يكون على الوجه المبين بالدستور، وبذلك جعل استعمال

السلطات لوظائفها ينتظمه دائماً تعاون متبادل بينهما على أساس احترام كل منها للمبادئ التي قررها الدستور.

٣- إن الدستور المصري إذ قرر في المادة ٣٠ منه أن السلطة القضائية تتولاها المحاكم، فإنه قد ناط بها مهمة تفسير القوانين وتطبيقها فيما يعرض عليها من شتى المنازعات. ويتفرع عن ذلك أنها تملك الفصل عن تعارض القوانين في أيهما الواجب التطبيق، إذ لا يعدو هذا التعارض أن يكون صعوبة قانونية مما يتولد من المنازعة فتشملها سلطة المحكمة في التقدير وفي الفصل، لأن قاضي الأصل هو قاضي الفرع.

٤- إن الأمر الملكي رقم ٤٢ لسنة ١٩٢٣ بشأن وضع نظام دستوري للدولة المصرية، هو أحد القوانين التي يجب على المحاكم تطبيقها، ولكنه يتميز عن سائر القوانين بما له من طبيعة خاصة تضفي عليه صفة العلو، وتسمه بالسيادة بحسبانه كفيل الحريات وموئلها ومناط الحياة الدستورية، ونظام عقدها.

٥- أما في حالة تعارض قانون عادي مع الدستور في منازعة من المنازعات التي تطرح على المحاكم فإنه يجب عليها بحكم وظيفتها القضائية أن تتصدى لهذه الصعوبة وأن تفصل فيها على مقتضى أصول هذه الوظيفة وفي حدودها الدستورية المرسومة لها، ولا ريب في أنه يتعين عليها عند قيام هذا التعارض أن تطرح القانون العادي وتهمله وتغلب عليه الدستور وتطبقه بحسبانه القانون الأعلى الأجدر بالاتباع. وهي في ذلك لا تعتدي على السلطة التشريعية مادامت المحكمة لا تضع بنفسها قانوناً ولا تقضي بإلغاء قانون ولا تأمر بوقف تنفيذه، وغاية الأمر أنها تفاضل بين قانونين قد تعارضا فتفصل في هذه الصعوبة وتقرر أيهما الأولى بالتطبيق.

٦- إن الدستور المصري قد ردد تلك البداهة القانونية الواردة في المادة ١٦٧ منه، حين جعل نفاذ أحكام القوانين السابقة عليه رهيناً بأن تكون متفقة مع أحكامه، وغني عن البيان أن الخطاب في هذه المادة موجه إلى المحاكم التي قد يقوم لديها مثل هذا التعارض في التطبيق بين تلك القوانين وبين الدستور؛ ونلمح في هذا النص دلالة مزدوجة: إذ حين أناط بالمحاكم مطابقة تلك القوانين للدستور فإنه قد اعتبر أن حقها في هذا البحث من المسلمات، كما أنه أكد سيادة الدستور

العليا إذا ما تعارض مع القوانين العادية(٤٩).

وبصدور هذا الحكم التاريخي انتهى الخلاف بين المحاكم المصرية واستقر قضائياً حق المحاكم في الرقابة على دستورية القوانين، فقضت الإدارية العليا أنه "ليس في القانون المصري ما يمنع القضاء من التصدي لبحث دستورية القوانين مادامت رقابته لهذه الدستورية تجد حدها في نطاق تطبيق أو استبعاد القانون دون الحكم بإلغائه أو وقف تنفيذه(٥٠)". وقضت كذلك محكمة النقض بأنه جرى قضاء محكمة النقض بأن الدستور هو القانون الوضعي الأسمى، صاحب الصدارة، فكان على ما دونه من التشريعات النزول عند أحكامه، فإذا ما تعارضت هذه وتلك وجب التزام أحكام الدستور وإهدار ما سواها".

وعلينا قبل إنهاء هذا المبحث أن تقرر إنه إذا كان حكم محكمة القضاء الإداري هو الذي أرخ لبداية تقرير حق المحاكم في الرقابة على دستورية القوانين في مصر وحسم كل خلاف قضائي أو فقهي حول هذه المسألة، فإن حكم محكمة مصر الابتدائية الأهلية هو صاحب الصدارة في هذا الصدد وهو حكم تاريخي لم تتوفر له الظروف المناسبة لأن يكون حاسماً لذلك المبدأ خاصة مع إلغائه عن طريق محكمة استئناف مصر ولأهمية هذا الحكم نجتزأ الآتي من حيثياته:

"إن مبدأ فصل السلطات لا يمنع المحاكم من بحث دستورية القوانين بل ربما كان الأخذ بهذا الرأي نتيجة حتمية وطبيعة منطقية كما قال بارتلمي- وبحق- لمبدأ فصل السلطات؛ إذ يستحيل على السلطة القضائية أن تحافظ على استقلالها إلا إذا اقتنعت بأن القانون الذي ستطبقه هو قانون صحيح مستوف لشرائط القانون الدستوري، وهو بذلك الموئل الأكبر لضمان الحريات الشخصية وحيث إن المادة (١٥) من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية لا تصلح أساساً لتدعيم الرأي القائل بمنع المحاكم من الفصل في دستورية القوانين لأن هذه المادة تبيح للمحاكم البحث في مشروعية الأوامر الإدارية فهي تبيح لها بطريق القياس هذا الحق بالنسبة لدستورية القوانين، وهي على كل حال خالية من أي نص يمنع المحاكم من استعمال هذا الحق الأخير، وكل ما فيها أنها تحظر على المحاكم تأويل الأوامر الإدارية أو إيقاف تنفيذها، ولكنها في الوقت نفسه تخولها السلطة في تعويض المضرور من تنفيذ هذه الأعمال المخالفة للقانون. وقد اتجهت المحاكم إلى التحلل من هذا الحظر فقضت محكمة مصر للأمور المستعجلة بتاريخ ٨ ديسمبر ١٩٣٨ في قضية

مزرعة الجبل الأخضر (مجلة المحاماة ق ١٩ ص ٥٧) أن العمل الإداري الذي لا تشوبه شائبة من إحدى نواحيه القانونية هو الذي يستفيد وحده من الحصانة الإدارية المقررة بالمادة (١٥) من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية فلا يقبل نقداً قضائياً ولا يؤول معناه أو يوقف تنفيذه بطريق مباشر أو غير مباشر. أما العمل الإداري غير الحقيقي- أي العمل الاستبدادي فإنه يخرج في هذه الحالة عن حظيرة الأعمال الإدارية، وهو عمل باطل لا تحميه مطلقاً الحصانة الإدارية وتسري عليه أصول القانون من الوجهة العامة فيجوز إلغاؤه أو إيقاف تنفيذه واستخدام الوسائل القانونية المعروفة لتعطيله، كحالة ما إذا كان قد جاء مخالفاً للقانون مخالفة صارخة في جميع نواحيه نصاً وغرضاً فيجوز للفرد المضرور منه الالتجاء إلى المحاكم القضائية في هذه الحالة للحكم بإلغاء العمل الإداري باعتباره تعدياً على حقوق والحيلولة دون نفاذه، والحظر المشار إليه قاصر على الأوامر الإدارية لأسباب تتصل بحسن سير الإدارة الحكومية فلا يتعداها إلى القوانين لعدم النص ولانعدام المقتضى وللمحاكم- إذا اقتنعت في بحثها بعدم دستورية أي قانون- ألا تتقيد به وأن تطبق النص الدستوري دونه وليس في القانون ما يحول بينها وبين استعمال هذا الحق، وحيث أنه يستخلص مما تقدم أن للمحاكم مطلق الحرية بحث في دستورية القانون المطلوب منها تطبيقه وإذا اقتنعت بمخالفته لأحكام الدستور شكلاً وموضوعاً فلها أن تمتنع عن تطبيقه على النزاع المطروح أمامها(٥٢)".

المبحث الثاني

الرقابة على دستورية القوانين في ظل المحكمة العليا

تمهيد:

استقر القضاء على أن له كامل الولاية والصلاحية في مراقبة دستورية القوانين في مصر خاصة بعد صدور حكم محكمة القضاء الإداري في ١٠ فبراير ١٩٤٨، ولكنها كانت رقابة امتناع عن تطبيق القانون وإهمال وليس رقابة إلغاء، ومن ثم بقاء القانون وإمكان قيام محاكم بتطبيقه ومحاكم أخرى تمتنع عن تطبيقه، بمعنى أن ذات القانون يعتبر دستوري في وجهة نظر طائفة من القضاء، وغير دستوري بالنسبة للبعض الآخر؛ وفي هذا المعنى تقول المحكمة الإدارية العليا في أحد أحكامها "إن ولاية المحاكم في رقابتها لدستورية القوانين كانت مقصورة على الامتناع عن تطبيق القانون المخالف للدستور، ولم يكن قضاؤها في موضوع دستورية القوانين ملزماً لها ولا لغيرها من المحاكم، وكان لها ولغيرها أن تعدل عن رأيها السابق في مدى دستورية القانون محل الطعن، فكان القانون يعتبر في أن واحد، دستـورياً تطبقـه بعض المحاكم، وغير دستوري فتمتنع عن تطبيقه محاكم أخرى(٥٣)".

ويترتب على هذا الوضع تناقضاً غير مقبول لدى الفكر القانوني، قد يؤدي إلى زعزعة الثقة في القانون وفي القضاء على حد سواء، ومن ثم فقيام المشرع بإصدار القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بإنشاء المحكمة عد تتويجاً للنضال الفقهي والقانوني السابق عليها؛ ولكن قد تبدو الأمور أكثر وضوحاً لو علمنا ظروف إنشاء المحكمة العليا والغرض منها وكيفية تشكيل المحكمة واختصاصاتها ونماذج من أحكامها؛ وهذا ما سنتناوله بالبيان في المطالب التالية:

المطلب الأول

ظروف إنشاء المحكمة العليا

لكي نتمكن من فهم أي قانون فهماً صحيحاً يتوجب علينا بحث الظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي أفرزته، هذه ناحية، حيث أن أي قانون هو وليد مجموعة الظروف السائدة في عصره، كما يأتي معبراً عن موازين القوى والاتجاهات الفكرية في بلد ما في زمن معين، ومن ناحية أخرى يتوجب علينا بحث حزمة القوانين الصادرة في ذات البلد في الزمن المعاصر للقانون المراد بحثه، حيث تعبر هذه القوانين عن اتجاهات السلطات ورغباتها السياسية أو الاجتماعية التي تريد تحقيقها بواسطة الأداة التشريعية؛ فالقانون هو الوسيلة التي تحقق بها السلطات ما تريد في جميع مناحي الحياة.

وبوضع القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بشأن المحكمة العليا محل البحث في ضوء ما سبق نجد الآتي:

١/ كان لموقف القضاء بفرعية العادي والإداري والمقرر لحق المحاكم في التصدي لمسألة الرقابة على دستورية القوانين الأثر الأكبر في قيام لجنة الخمسين المنوط بها وضع دستور دائم لمصر عام ١٩٥٤ في تضمين مشروعها نصوصاً تتضمن تنظيماً دستورياً للرقابة القضائية على دستورية القوانين عبر محكمة دستورية متخصصة، غير أنه لظروف العدوان الثلاثي على مصر عام ١٩٥٦ ثم ظروف الوحدة مع سوريا عام ١٩٥٨ ثم الانفصال حالت دون تمام هذا المشروع وإصداره في دستوري ١٩٥٦، و ١٩٥٨.

٢/ نص ميثاق العمل الوطني الصادر في ٣٠ يوليو ١٩٦٢ على ما يؤكد إقرار الرقابة على دستورية القوانين، بقوله "ضرورة أن تقام كل الضمانات الكفيلة بسيادة القانون بحيث يصدر طبقاً للدستور، ومن ثم فقد أصبح ملائماً تقديراً للحرية ودعماً لها أن يتقرر إنشاء محكمة دستورية عليا، يحدد الدستور الجديد طريقة تشكيلها واختصاصها". وذات الأمر نجده في سياق بيان ٣٠ مارس ١٩٦٨ والذي ألقاه عبد الناصر في أعقاب يونيو ١٩٦٧ وما تبعها من أمور انعكست على جميع الأمور السياسية وغير السياسية في مصر.

٣/ ولعل ما سبق عرضه قد دفع بعض الفقهاء إلى القول أن ما انتهى إليه القرار

بقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ من الرقابة على دستورية القوانين، كان تطوراً طبيعياً للإرهاصات السابقة والمتمثلة في أحكام القضاء ونصوص مشروع دستور ١٩٥٤ (لم يصدر) ونصوص ميثاق العمل وصياغة بيان ٣٠ مارس، بما يتوجب معه إنشاء محكمة دستورية احتراماً وضماناً لمبدأ سيادة القانون وحماية للحريات (٥٤).

٤/ غير أن الظروف التي أحاطت بصدور القرار بقانون المذكور لا تؤيد هذا الرأي، وذلك أنه بعد هزيمة يونيو ١٩٦٧ وضعف النظام بدأ صوت المعارضة يرتفع، ورداً على ذلك بدأت الحكومة تحاول الحد من هذه المعارضة على كافة المستويات. وبالنسبة للقضاء بدأت الحكومة تسرع في خطواتها نحو إدخال القضاة إلى الاتحاد الاشتراكي، وفصل النيابة عن القضاء، وتبني نظام القضاء الشعبي. وقد وقف القضاة في وجه محاولات السلطة التنفيذية، واصدروا بياناً في ١٩٦٨/٣/٢٨ يعارضون فيه اتجاه الحكومة(٥٥)، ولم تفلح محاولات الحكومة مع القضاة لتأجيل إصدار بيانهم لما بعد بيان السيد رئيس الجمهورية(٥٦)، وتصاعدت الأزمة بين رجال القضاة والسلطة بمناسبة انتخابات مجلس إدارة نادي القضاة في ١٩٦٩/٣/٣١ والتي فاز فيها المناصرون لبيان ٢٨ مارس ١٩٦٩ بجميع مقاعد مجلس الإدارة، ومن ثم فقد اتخذت السلطة إجراءاً عنيفاً ضد القضاة تمثل في إصدار القرار بقانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ بإعادة تشكيل الهيئات القضائية(٥٧). وهم ما يعرف بمذبحة القضاة حيث شكلت لجنة ضمت كلاً من السيد/ محمد أنور السادات والسيد جمال العطيفي عام ١٩٦٩ وتولت تحديد أسماء القضاة الذين تم عزلهم بواسطة القانون سالف الذكر، كما صدر القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٩ بحل مجلس إدارة نادي القضاة المنتخب كعقاب له على معارضته للنظام الحاكم وعدم تأجيل بيان القضاة لما بعد بيان رئيس الجمهورية.

وإذا كان القانونان المذكوران آنفاً قد مثلا اعتداءً صارخاً على السلطة القضائية فإن النظام أصدر معها قوانين أخرى بدت كأنها تعمل لصالح السلطة القضائية وتدعيمها- وهو دأب المشرع المصري عند إصدار أي قانون يقيد من حرية أو يهدر مبدأ فهو يصدر معه آخر بعطي بعض المكاسب، لينسي الناس هذا بذاك- فصدر القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٦٩ بتعديل أحكام قانون مجلس الدولة وإنشاء قسم التشريع به، والقانون ٨٢ لسنة ١٩٦٩ بإنشاء المجلس الأعلى للهيئات القضائية للتنسيق بين جميع الهيئات القضائية، وكذلك صدر القانون محل البحث رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بشأن إنشاء المحكمة العليا لمراقبة

دستورية القوانين.

وخلاصة القول إن إنشاء المحكمة العليا بالقرار رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ لم يكن قناعة من السلطة بأهمية وجود محكمة متخصصة للفصل في دستورية القوانين وإنما صدر هذا القانون لأسباب محددة هي:

أ/ قطع الطريق على المحاكم الإدارية والعادية في بحث دستورية القوانين وجعله من اختصاص محكمة واحدة تهيمن عليها السلطة التنفيذية.

ب/ التغطية على القرارات بقوانين التي استهدفت من ورائها إقصاء ما يقرب من مائتي مستشار بحجة عدم تعاونهم التعاون الكافي مع السلطات القائمة.

ج/ كان الغرض من هذه المحكمة أن تكون أداة في يد السلطة تحقق بها أغراضها السياسية ومن ثم بسط ولاية هذه المحكمة لتكون المحكمة العليا في النظام القضائي المصري ومنحها اختصاصات واسعة تمكنها من أداء هذا الدور.

ولعل ما طرحناه آنفاً يكن أكثر وضوحاً إذا استعرضنا تشكيل المحكمة العليا واختصاصها.

المطلب الثاني

تشكيل المحكمة العليا

تنص المادة رقم (١) من قانون إنشاء المحكمة العليا على أن المحكمة هي الهيئة القضائية العربية المتحدة، وتنص المادة الثانية منه على أن: يصدر أول تشكيل للمحكمة العليا بقرار من رئيس الجمهورية ويتضمن تعيين رئيس المحكمة ونوابه والمستشارين دون تقيد بإجراءات التعيين أو قواعد الأقدمية.

كما نصت المادة الثالثة من القانون سالف الذكر على أن: المحكمة تتكون من رئيس ومن نائب أو أكثر وعدد كاف من المستشارين، وتنص المادة السابعة على أن: يعين رئيس المحكمة بقرار من رئيس الجمهورية، من بين أعضاء الحكمة العليا أو من غيرهم، ويجوز تعيين رئيس المحكمة دون التقيد بسن التقاعد، ويكون تعيين نواب رئيس المحكمة

ومستشاريها بقرار من رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية ويكون تعيين الرئيس ونوابه والمستشارين لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، مع ملاحظة أن المجلس الأعلى للهيئات القضائية يتكون من الآتي أسماءهم وفقاً لنص القرار بقانون ٨٢/ ١٩٦٩ (م٣).

١/ رئيس الجمهورية رئيساً

٢/ وزير العدل نائباً للرئيس

٣/ رئيس المحكمة العليا

٤/ رئيس محكمة النقض

٥/ رئيس المحكمة الإدارية العليا

٦/ رئيس محكمة استئناف القاهرة

٧/ النائب العام

٨/ رئيس هيئة قضايا الدولة

٩/ رئيس النيابة الإدارية

١٠/ أقدم نواب رئيس محكمة استئناف القاهرة

١١/ رئيس محكمة القاهرة الابتدائية

ويقول د/ يحيى الجمل في تعليقه على طريقة تشكيل المحكمة:

عهد قانون المحكمة إلى رئيس الجمهورية مهمة اختيار وتعيين رئيس المحكمة ومستشاريها وبذلك تنفرد السلطات التنفيذية، بل قمة هذه السلطة باختيار وتعيين أعضاء هذه- هذه المحكمة التي يفترض فيها أنها تراقب سلطات الدولة الأخرى كي تردها إلى جادة الدستور، وهذه طريقة معيبة ولا توفر أي قدر من الاستقلال لأعضاء المحكمة. أضف إلى ذلك أن مدة ولاية أعضاء المحكمة هي ثلاث سنوات قابلة للتجديد وهي مدة قصيرة جداً مما يفقد المحكمة الاستقلال الحقيقي حتى وإن نص القانون على استقلاليتها وعدم قابلية قضاتها للعزل، ذلك انهم في الحقيقة معرضون لنوع من العزل الدوري كل ثلاث سنوات(٥٨).

كما أن موضوع السنوات الثلاث قصد به تسليط سيف على أعضاء المحكمة لتكون أعينهم دائماً في أي نزاع مطروح أمامهم على رغبات السلطة التنفيذية.

وأخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية في أمر تعيين نواب الرئيس ومستشاري المحكمة هو أيضاً أمر مخل باستقلال المحكمة كون هذا المجلس ووفقاً لتشكيله هو هيئة تسيطر عليها السلطة التنفيذية.

ونصت المادة السادسة من قانون المحكمة العليا على أنه: يشترط فيمن يعين مستشاراً بالمحكمة العليا أن تتوافر فيه الشروط العامة اللازمة لتولي القضاء طبقاً لأحكام قانون السلطة القضائية وألا يقل سنه عن ثلاثة وأربعين سنة ميلادية، ويكون اختيار مستشاري المحكمة من بين الفئات الآتية:

أ/ المستشارين الحاليين أو من في درجتهم من أعضاء الهيئات القضائية المختلفة ممن أمضوا في وظيفة مستشار أو ما يعادلها مدة ثلاث سنوات على الأقل.

ب/ ممن سبق لهم شغل وظيفة مستشار أو ما يعادلها في الهيئات القضائية لمدة ثلاث سنوات على الأقل.

ج/ المشتغلين بتدريس القانون بجامعات الجمهورية العربية المتحدة في وظيفة أستاذ لمدة ثماني سنوات على الأقل.

د/ المحامين الذين اشتغلوا أمام محكمة النقض أو المحكمة الإدارية العليا لمدة ثمان سنوات.

فإذا كان هذا هو تشكيل المحكمة، فإنه تثور حوله بعض الملاحظات أوردها وفصلها د/هشام محمد فوزي في كتابه رقابة دستورية القوانين:

١/ لم يتم تحديد عدد أعضاء المحكمة، وهذا يمنح السلطة السياسية فرصة إنقاص العدد أو زيادته لتحقيق أهداف سياسية؛ وكان من الأفضل تحديد أعضاء المحكمة عن طريق الدستور وألا يترك ذلك للقانون؟ فقد يحدث صدام بين الحكومة والمحكمة فستغل الأولى الأغلبية البرلمانية المؤيدة لها في البرلمان لمحاولة تعديل قانون المحكمة، وقد حدث شيء من هذا في عهد الرئيس الأمريكي روزفلت والأمر ذاته مع المحكمة الدستورية العليا في مصر عام ١٩٩٨، وقد حدد كل من الدستور الإيطالي والسويسري عدد أعضاء المحكمة، وتحديد العدد في الدستور أقوى من تحديده في القانون، أما عدم تحديده في كليهما فهو معيب ويفتح الباب للأهواء وسيطرة السلطة التنفيذية.

٢/ يرى د/محمد حسين عبد العال (٥٩): أنه يجب تعيين أعضاء المحكمة العليا

بواسطة السلطة القضائية وحدها في صورة المجلس الأعلى للهيئات القضائية، ويقرر أنه ليس هناك داعٍ للاستشهاد بتجارب الدول الأخرى، إذ أن التاريخ الدستوري المصري يظهر أن الخطر الحقيقي على احترام الدستور وسيادة القانون يكمن في السلطة التنفيذية التي دأبت الدساتير المصرية المتعاقبة- بما فيها دستور ١٩٧١- على جعل العديد من الاختصاصات لها بما يغريها على الخروج على الدستور والاعتداء على اختصاصات باقي السلطات.

٣/ يعاب على قانون المحكمة العليا أنه جعل التعيين لمدة مؤقتة وهي ثلاث سنوات قابلة للتجديد؛ ومن ثم فيمكن عن طريق التجديد أو عدمه، التأثير على اتجاهات المحكمة. وفي هذا الصدد فإن قضاة المحكمة العليا في أمريكا يعينون مدى الحياة، أما في إيطاليا فيعينون لمدة تسع سنوات، ونرى أن الأسلوب الأمريكي أفضل لاستقلالية أعضاء المحكمة.

المطلب الثالث

اختصاصات المحكمة العليا

حددت المادة الرابعة من القانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ بشأن إنشاء المحكمة العليا، اختصاصات المحكمة فيما يلي:

أ/ الفصل في دستورية القوانين إذا دفع بعدم دستورية قانون أمام إحدى المحاكم.

ولا يعني ذلك أن كل دفع بعدم دستورية نص أو قانون، يستتبع وقف الدعوى الأصلية وإحالة الدفع إلى المحكمة العليا، وإنما لكل محكمة حق بحث هذا الدفع والتأكد من جديته وأن الفصل في مدى دستوريته لازم للفصل في الدعوى الأصلية، فإذا تأكدت المحكمة التي تبحث الموضوع مما تقدم فإنها تحدد موعداً يستطيع خلاله من دفع بعدم دستورية القانون أن يرفع دعواه أمام المحكمة العليا، فإن لم ترفع الدعوى في الميعاد الذي حددته محكمة الموضوع اعتبر الدفع كأن لم يكن. وبينت المذكرة الإيضاحية لقانون

المحكمة العليا الحكمة من قصر هذا الاختصاص على المحكمة العليا بقولها "أن المشرع قصر ولاية الفصل في دستورية القوانين على المحكمة العليا دون سواها حتى لا يترك أمر البت في مسألة على هذا القدر من الخطورة للمحاكم على مختلف مستوياتها حسبما جرى عليه العرف القضائي في الجمهورية العربية المتحدة وحتى لا تتباين وجوه الرأي فيه".

ب- تفسير النصوص القانونية تفسيراً ملزماً:

وتقوم المحكمة بهذا الاختصاص عندما يطلب منها ذلك عن طريق وزير العدل، إذا رأى أن هناك نصاً غامضاً أو مختلف في تفسيره أو بسبب أهمية النص ذاته، ومن شأن هذا الاختصاص أن يرسي القواعد القانونية على أسس واضحة وثابتة وكذلك ضماناً لوحدة التطبيق القضائي والتفسير هنا ملزم في مواجهة جميع هيئات الدولة.

ج- الفصل في طلبات وقف تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم المشكلة للفصل في منازعات الحكومة والقطاع العام:

وذلك متى كان من شأن تنفيذ هذه الأحكام الأضرار بالخطة الاقتصادية العامة للدولة أو الإخلال بسير المرافق العامة.

د- الفصل في تنازع الاختصاص بين جهات القضاء المختلفة:

وذلك سواء كان التنازع إيجابياً بمعنى أن تدعي كل جهة قضائية اختصاصها بنظر دعوى ما أو سلبياً بمعنى أن تدعي كل جهة قضائية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى، وقد حلت المحكمة العليا في هذا الاختصاص محل محكمة تنازع الاختصاص التي كانت تشكل من أعضاء من محكمة النقض وأعضاء من المحكمة الإدارية العليا.

المطلب الرابع

اتجاهات المحكمة من خلال أحكامها

في الحقيقة لم يرد لهذه المحكمة أن تقوم بدور حقيقي كحارس طبيعي للحقوق والحريات، كما أسلفنا في موضعه، وبدأت المحكمة عملها بعد صدور القانون رقم ٦٦

لسنة ١٩٧٠ بشأن الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا وذلك في ٢٥ أغسطس ١٩٧٠؛ ولكن الظروف السياسية التي أحاطت بالبلاد في هذه الفترة كانت سبباً مخلصاً للمحكمة مما أرادته الحكومة منها، حيث توفى الرئيس عبد الناصر وجرى صراع حول السلطة (عرف بثورة التصحيح) واتخذ النظام الجديد من الديمقراطية شعاراً له، بل وتضمن الدستور الدائم والصادر في ١٢ سبتمبر ١٩٧١ نصوصاً عديدة تحمي الحقوق والحريات، وكان ذلك كافياً للمحكمة العليا حتى تقوم بمهمتها الحقيقية النبيلة، غير أنها ونظراً للظروف السائدة، كانت تتحسس في أحكامها وتبالغ في حرصها.

ومن ثم فقد قضت في ٣٥ دعوى قضائية دستورية- للفصل في دستورية نص قانوني- وذلك بدءً من جلسة ٦ مارس ١٩٧١ حتى جلسة الأول من أبريل ١٩٧٨، وذلك بجانب اختصاصاتها الأخرى، وقد تعرضت المحكمة لثلاث نقاط هامة في القضايا التي عرضت عليها وفصلت فيها وهي: أولاً: امتداد ولاية المحكمة لجميع التشريعات حتى تلك التي نص على تحصينها من الرقابة عليها، وقد قررت المحكمة امتداد ولايتها إلى جميع التشريعات التي سبقت وجودها حتى تلك التي نصت بعض الدساتير الثورية على تحصينها من الرقابة عليها وذلك في باكورة أحكامها وفي أول جلساتها التي عقدت يوم ٦ مارس في القضية رقم ٣ لسنة ١ ق. د.

وتقول المحكمة في هذا الحكم: [وحيث أن المادة ١٦٦ من الدستور المؤقت لعام ١٩٦٤ تنص على أن "كل ما قررته القوانين والقرارات والأوامر واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقى نافذاً، ومع ذلك يجوز إلغاؤها أو تعديلها وفقاً للقواعد والإجراءات المقررة في هذا الدستور "وقد تردد هذا النص بمدلوله ومعناه مع اختلاف يسير في صياغته في الدساتير المتعاقبة منذ دستور ١٩٢٣ ومنها الدستور الصادر عام ١٩٥٦ الذي تضمن نصين لكل منها مجال يختلف عن مجال الآخر، أولهما نص المادة ١٩٠ منه وهو مطابق لنص المادة ١٦٦ من الدستور الذي تقدم ذكره، والثاني نص المادة ١٩١ الذي يقضي بأن "جميع القرارات التي صدرت مكملة أو منفذة لها وكذلك كل ما صدر من الهيئات التي أمر المجلس المذكور بتشكيلها من قرارات أو أحكام وجميع الإجراءات والأعمال والتصرفات التي صدرت من هذه الهيئات أو من أية هيئة أخرى من الهيئات التي أنشئت بقصد حماية الثورة ونظام الحكم لا يجوز الطعن فيها أو المطالبة

بإلغائها أو التعويض عنها بأي وجه من الوجوه وأمام أي هيئة كانت "وظاهر من هذين النصين أن لكل منهما مجالاً يختلف عن مجال الآخر، وأن المشرع لم يلتزم في دستور سنة ١٩٥٦ موقفاً واحداً من التشريعات السابقة على تاريخ العمل به، بل غاير بينهما فيما أسبغ عليهما من الحماية، فأتخذ بالنسبة إلى بعضها موقفاً اقتضته ضرورة تحصين التشريعات والتدابير والإجراءات الثورية الاستثنائية التي اتخذت في ظروف لا تقاس فيها الأمور بالمقياس العادي وذلك بالنص على عدم جواز الطعن فيها أو المطالبة بإلغائها أو التعويض عنها بأي وجه من الوجوه وأمام أية هيئة كانت. بينما أتخذ بالنسبة إلى سائر التشريعات الأخرى أسلوباً آخر ينطوي على حماية أدنى من تلك التي أسبغها على التشريعات الثورية، وذلك بالنص على بقائها نافذة مع إجازة تعديلها أو إلغائها وفقاً للقواعد والإجراءات المقررة في الدستور.

وهذه المغايرة التي قصد إليها المشرع عند تحديد موقفه من التشريعات السابقة على الدستور قاطعة في الدلالة على أنه إذ تناول التشريعات السابقة على الدستور في نصين مختلفين في دستور واحد فإن ذلك يعني أن كلاً منهما يقرر حكماً يختلف عما يقرره الآخر وأنه إن إنما يستهدف تحصين التشريعات التي حددها على سبيل الحصر في المادة ١٩١ منه دون غيرها من التشريعات التي وقف بالنسبة لها عند حد النص على استمرار نفاذها وذلك تجنباً لحدوث فراغ تشريعي يؤدي إلى الاضطراب والفوضى والإخلال بسير المرافق العامة والعلاقات الاجتماعية إذا سقطت جميع التشريعات المخالفة للدستور فور صدوره، ولو أن المشرع أراد أن تحصن التشريعات السابقة على الدستور ضد الطعون القضائية لأفصح عن ذلك في نص واحد عام يتناولها كافة ولم يكن في حاجة إلى إيراد نص آخر في ذات المعنى وذات الموضوع، ومن حيث أن المشرع اجتزأ بنقل المادة ١٦٠ من دستور سنة ١٩٥٦ إلى المادة ١٦٦ من دستور سنة ١٩٦٤ ولم ينقل المادة ١٩١ من ذلك الدستور التي استنفذت أغراضها إذ أسبغت على الثورية الاستثنائية التي صدرت منذ قيام الثورة حتى عام ١٩٦٤ حصانة نهائية لا مبرر لها ولا مسوغ لتكرار النص عليها، ولا ريب أنه لا يعني بنص المادة ١٦٦ الحالية غير ما عناه بأصلها الوارد في المادة ١٩٠ من دستور سنة ١٩٥٦ وهو مجرد نفاذ التشريعات السابقة على الدستور دون تحصينها ضد الطعون بعدم دستورية شأنها في ذلك شأن التشريعات التي تصدر في ظل الدستور القائم].

ثانياً: التوسع في تحديد مفهوم القانون التي تمارس عليه رقابتها:

توسعت المحكمة العليا في تحديد مفهوم القانون الذي تمارس عليه رقابتها ليشمل المعني الموضوعي للقانون بمعنى أن تتسع الرقابة على دستورية القوانين، للتشريعات الصادرة من السلطة التشريعية واللوائح والقرارات التنظيمية الصادرة من السلطة التنفيذية كذلك، وجرى ذلك التحديد الواسع في بداية عمل المحكمة وفي سنتها القضائية الأولى في الدعوى رقم ٤ بجلسة ٥ يونيو ١٩٧١ حيث قضت بما يلي:

[ومن حيث أن رقابة دستورية القوانين تستهدف صون الدستور وحمايته من الخروج على أحكامه باعتباره القانون الأساسي الأعلى الذي يرسي الأصول والقواعد التي يقوم عليها نظام الحكم؛ ولما كان هذا الهدف لا يتحقق على الوجه الذي يعنيه المشرع في المادة الرابعة من قانون إنشاء المحكمة وفي مذكرته الإيضاحية إلا إذا انبسطت رقابة المحكمة على التشريعات كافة، على اختلاف أنواعها ومراتبها سواء أكانت تشريعات أصلية صادرة من الهيئة التشريعية أو كانت تشريعات فرعية صادرة من السلطة التنفيذية في حدود اختصاصها الدستوري.

ذلك أن مظنة الخروج على أحكام الدستور قائمة بالنسبة إليها جميعاً، بل إن هذه المظنة أقوى في التشريعات الفرعية منها في التشريعات الأصلية التي يتوفر لها من الدراسة والبحث والتمحيص في جميع مراحل أعدادها مالا يتوافر للتشريعات الفرعية التي تمثل الكثرة بين التشريعات؛ كما أن منها ما ينظم حرية المواطنين وأمورهم اليومية مثل لوائح الضبط ويؤيد هذا النظر أن التشريعات الفرعية (كاللوائح) تعتبر قوانين من حيث الموضوع وإن لم تعتبر كذلك من حيث الشكل لصدروها من السلطة التنفيذية، وهذه الوسيلة أكثر ملائمة لمقتضيات أعمال السلطة التنفيذية وتطورها المستمر ولو انحصرت ولاية المحكمة عن رقابة التشريعات الفرعية لعاد أمرها كما كان إلى المحاكم وأهدرت الحكمة التي تغياها المشرع بإنشاء المحكمة العليا والتي أفصحت عنها المذكرة الإيضاحية لقانون إنشائها كي تحمل دون سواها رسالة الفصل في دستورية القوانين].

ثالثاً: توسع المحكمة في تحديد مفهوم التفويض التشريعي وحق البرلمان فيه:

الأصل أن لكل سلطة من السلطات العامة مجال عملها الذي حدده الدستور فلا يجوز لها أن تتعداه، بمعنى أن التشريع وصناعته وإصداره ومناقشته يعد عملاً من صميم

اختصاصات السلطة التشريعية، بيد أن حق البرلمان في تفويض بعض اختصاصاته التشريعية للسلطة التنفيذية يثير جدلاً علمياً وفقهياً واسع النطاق، ومع ذلك فإن الدساتير المصرية المتعاقبة دأبت على إمكانية التفويض التشريعي، بمعنى أن يصدر البرلمان قانوناً يتنازل بمقتضاه عن حقه في التشريع في أمور معينة للسلطة التنفيذية ومن ذلك المادة ١٢٠ من دستور ١٩٦٤ إذ قالت: لرئيس الجمهورية في الأحوال الاستثنائية وبناء على تفويض من مجلس الأمة أن يصدر قرارات لها قوة للقانون" .

واستناداً إلى هذا النص الدستوري أصدر مجلس الأمة القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ بتفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة للقانون، ونص هذا القانون في مادته الأولى على أن: "يفوض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون خلال الظروف الاستثنائية القائمة في جميع الموضوعات التي تتصل بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل إمكانياتها البشرية والمادية ودعم المجهود الحربي والاقتصاد الوطني وبصفة عامة في كل ما يراه ضرورياً لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية".

ووفقاً لهذا النص الواسع فقد أصدر الرئيس مجموعة من القرارات لها قوة القانون تتعلق جميعها بالسلطة القضائية مثل القرار ٨١ لسنة ١٩٦٩ بشأن إنشاء المحكمة العليا وما تلاه من قرارات على نحو ما أسلفنا في موضعه، وبمناسبة بدء المحكمة العليا لأعمالها في الرقابة على دستورية القوانين، فقد دفع بعدم دستورية معظم هذه القرارات بقوانين ومن ثم أثيرت مسلة التفويض التشريعي أمام هذه المحكمة، وقد قضت المحكمة في هذا الموضوع في دعويين الأولى وهي الدعوى رقم ١ لسنة ٣ ق بجلسة ٣ نوفمبر ١٩٧٣، والثانية في الدعوى رقم ٩ لسنة ٤ ق.ع بجلسة ٥ إبريل ١٩٧٥ وفيها تقول: "إن القانون رقم ١٥ لسنة١٩٦٧ قد صدر بناء على اقتراح تقدم به بعض أعضاء مجلس الأمة في ٢٩ مايو ١٩٦٧، وقد بني هذا الاقتراح على أن الظروف الاستثنائية التي تمر بها البلاد تقتضي تفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون كي يمارس هذه السلطة بالسرعة والحسم الكفيلين بحماية أمن الدولة وسلامتها وضماناً لتعبئة إمكانياتها البشرية والمادية ودعماً للمجهود الحربي وللاقتصاد الوطني، ومن حيث الظروف الاستثنائية التي أشار إليها هذا الاقتراح أنها كانت تنذر باندلاع الحرب بين مصر وإسرائيل وتعرض البلاد لخطر يهدد كيانها وأمنها وسلامتها؛ وقد نشبت الحرب

فعلاً عقب صدور قانون التفويض ببضعة أيام أي أنه صدر في ظروف تبرره".

وواصلت المحكمة تأصيلها لحق البرلمان في التفويض التشريعي بقولها: [ومن حيث أن عدم تحديد القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ للمدة التي يجري فيها التفويض بوحدة أو أكثر من وحدات قياس الزمن، لا يعني خلوه من أي تحديد لتلك المدة! ذلك أنه قد تضمن ضابطاً يمكن على أساسه تحديدها وهو قيام الظروف الاستثنائية التي حدت بمجلس الأمة إلى تفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون في الموضوعات التي فوض فيها، وقد كشفت الأعمال التحضيرية لهذا القانون عن علة تحديد مدة التفويض على ذلك الوجه، ذلك أنه عندما عرض مشروع القانون على مجلس الأمة بجلسة ٢٩ مايو ١٩٦٧ دارت مناقشة حول تحديد مدة التفويض فقال رئيس مجلس الأمة أن المدة حددت بأنها (خلال الظروف الاستثنائية القائمة) وأنه فضلاً عن ذلك وكما هو واضح فإن تحديد وقت معين لمباشرة هذه الصلاحيات أمر صعب، وغاية في الصعوبة بل يكاد يكون مستحيلاً لأن المعركة متحركة متأرجحة تتغير بين يوم وآخر وليس واضحاً ما إذا كانت هذه الظروف قد تنتهي في أشهر وقد تنتهي في أسابيع، فليس ممكناً تحديدها؛ ويكفي أن تحدد بأنها لظروف استثنائية- وهي قائمة - وربط التفويض بتلك الظروف بحيث يدور معها وجوداً أو عدماً، هذا الربط ينطوي على تحديد لمدة التفويض تنتفي معه مخالفة الدستور في هذا الصدد].

وتواصلت المحكمة في إبراز حجتها في الدفاع عن قانون التفويض، ولعل السبب في ذلك أن قانون إنشاء المحكمة العليا قد صدر بناء عليه، فتقول: [إن النعي على القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٧ بمخالفة الدستور لخلوه من الأسس التي تقوم عليها الموضوعات التي فوض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات بشأنها؛ هذا النعي مردود بأن الأسس المذكورة مستفادة من نص القانون وأعماله التحضيرية والظروف التي صدر خلالها والأهداف التي قصدت السلطة التشريعية إلى تحقيقها عن طريق التفويض، حيث قرر القانون قيداً أساسياً يقيد السلطة التنفيذية فيما تصدره من قرارات بقوانين، هو أن تكون تلك القرارات ضرورية لمواجهة الظروف الاستثنائية؛ وقد أكدت الأعمال التحضيرية للقانون أن هذا القيد هو أساس التفويض ولتمكين رئيس الجمهورية من ممارسة الاختصاص الذي فوض فيه، لعلة ظاهرة وهي عجز الإجراءات التشريعية العادية بسبب

طولها وبطئها عن مواجهة تلك الظروف بما تقتضيه مواجهتها من سرعة وحسم].

وأخيراً فإننا نستعرض فيما يلي أحكام المحكمة العليا، والتي قضت فيها بعدم الدستورية وهي:

١- عدم دستورية المادة ٦٠ من لائحة نظام العاملين بالقطاع العام، الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسن ١٩٦٦ فيما تضمنته من تعديل قواعد اختصاص جهات القضاء.

الدعوى رقم ٤ لسنة ١ ق. جلسة ١٩٧١/٧/٣.

٢- عدم دستورية المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ بعد تعديلها بالقرار بقانون رقم ٣١ لسن ١٩٦٣ فيما تضمنته من اعتبار القرارات الصادرة من رئيس الجمهورية بإحالة الموظفين إلى المعاش أو الاستيداع من أعمال السيادة.

الدعوى رقم ٢ والدعوى رقم ٦ لسنة ١ ق. جلسة ١٩٧١/١١/٦.

٣- عدم دستورية المادة الخامسة من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن تمديد إيجار الأماكن فيما تضمنته من عدم جواز الطعن في قرارات مجلس المراجعة.

الدعوى رقم ٥ لسنة ١ ق. جلسة ١٩٧١/١٢/٤.

٤- عدم دستورية المادة ٦٩ والمادة ١١٧ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن المعاشات والمكافآت للقوات المسلحة فيما تضمنتاه من تحصين قرارات اللجان المنصوص عليها فيهما من أي طعن أمام أية جهة قضائية.

الدعوى رقم ٣ لسنة ٤ ق. جلسة ١٩٧٤/٤/١٣.

٥- عدم دستورية المادة الأولى من القرار الجمهوري رقم ٩٩ لسنة ١٩٦٣ فيما تضمنته من عدم قبول الطعن في الأعمال والتدابير التي اتخذتها الجهة القائمة على تنفيذ الأوامر الصادرة بفرض الحراسة.

الدعوى رقم ٥ لسنة ٥ ق. جلسة ١٩٧٦/٧/٣.

٦- عدم دستورية المادة ١٣٤ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٦٤ بشأن نظام المخابرات العامة فيما تضمنته من عدم سماع دعوى الإلغاء بالنسبة إلى أفراد المخابرات العامة.

٧- عدم دستورية المادة التاسعة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بشأن تنظيم الرقابة على عمليات النقد فيما نصت عليه من أنه في حالة عدم الأذن برفع الدعوى يجوز لوزير المالية أو مندوبه مصادرة المبلغ موضوع المخالفة وذلك اعتباراً من تاريخ نفاذ الدستور الدائم في ١٩٧١/٩/١٢ حيث حظر المصادرة الخاصة.

الدعوى رقم ٣ لسنة ٨ ق ٤٠ جلسة ١٩٧٨/٣/٤.

٨- عدم دستورية المادة الأولى من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديلها بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٨ فيما تضمنته من النص على أنه: لا يجوز الطعن في قرارات رئيس الجمهورية الصادرة وفقاً للقانون سالف الذكر وعدم دستورية المادة الأولى مكرر والتي خولت لرئيس الجمهورية حق اعتقال أي شخص دون توجيه أية تهمة إليه.

الدعوى رقم ٥ لسنة ق ٤٠، جلسة ١٩٧٨/٤/١.

المبحث الثالث

الرقابة القضائية في ظل المحكمة الدستورية العليا.

بصدور الدستور الدائم في سبتمبر ١٩٧١ فقد تم النص لأول مرة في الدساتير المصرية على موضوع الرقابة على دستورية القوانين وأنشأ بقوة النص الدستوري: المحكمة الدستورية العليا لتتولى هذه المهمة؛ وأفرد لها الفصل الخامس من الباب الخامس منه، ويشمل على المواد التالية:

المادة ١٧٤:

المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية قائمة بذاتها، في جمهورية مصر العربية، مقرها مدينة القاهرة.

المادة ١٧٥:

تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، وتتولى تفسير النصوص التشريعية وذلك كله على الوجه المبين في القانون. ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها.

المادة ١٧٦:

ينظم القانون كيفية تشكيل المحكمة الدستورية العليا، ويبين الشروط الواجب توافرها في أعضائها وحقوقهم وحصاناتهم.

المادة ١٧٧:

أعضاء المحكمة الدستورية العليا غير قابلين للعزل، وتتولى المحكمة مساءلة أعضائها على الوجه المبين في القانون.

المادة ١٧٨:

تنشر في الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا في الدعاوي الدستورية، والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعي من أثار.

المادة ١٩٢:

تمارس المحكمة العليا اختصاصاتها المبينة في القانون الصادر بإنشائها وذلك حتى يتم تشكيل الدستورية العليا.

وفي ضوء هذه النصوص الدستورية فسوف ينقسم الحديث عن المحكمة الدستورية العليا في عدد من الموضوعات على النحو الآتي:

المطلب الأول: تشكيل المحكمة وضمانات أعضائها:

نصت المادة الأولى من قانون المحكمة الدستورية العليا على أن المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة بذاتها في جمهورية مصر العربية مقرها مدينة القاهرة، ومن ثم فهي لا تخضع للسلطة القضائية، فهي وإن كانت هيئة قضائية إلا أنها تستقل عن وزارة العدل وهيئاتها القضائية وتؤلف من رئيس ومن عدد كافٍ من المستشارين وتصدر أحكامها من سبعة مستشارين.

ويكون اختيار مستشاري المحكمة من بين الفئات الآتية:

أ/ أعضاء المحكمة العليا الذين كانوا موجودين عند إنشاء المحكمة الدستورية العليا.

ب/ أعضاء الهيئات القضائية الحاليين والسابقين ممن أمضوا في وظيفة ودرجة مستشار خمس سنوات على الأقل.

ج/ أساتذة القانون الحاليين والسابقين بالجامعات المصرية ممن أمضوا في وظيفة أستاذ ثماني سنوات متصلة على الأقل.

د/ المحامين الذين اشتغلوا أمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا عشر سنوات متصلة على الأقل.

وذلك كله بالطبع بعد أن تتوافر في المرشح الشروط للعامة اللازمة لتولي القضاء طبقاً لأحكام قانون السلطة القضائية؛ وألا يقل سنه عند التعيين عن خمس وأربعين سنة ميلادية.

ويعين أعضاء المحكمة جميعاً بقرارات من رئيس الجمهورية. مع ملاحظة أن رئيس المحكمة وإن كان يعين بقرار من رئيس الجمهورية شأنه في ذلك سائر أعضاء المحكمة إلا أنه ينفرد عنهم بأن رئيس الجمهورية يستقل باختياره وإصدار القرار الخاص بتعيينه، بينما تعيين أعضاء المحكمة يتم بعد اتخاذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية،

وذلك من بين أثنين ترشح الجمعية العمومية للمحكمة أحدهما، ويرشح رئيس المحكمة الآخر.

ويكمن السبب وراء استقلال رئيس الجمهورية باختيار وتعيين رئيس المحكمة الدستورية العليا فيما أوردته المذكرة الإيضاحية لقانون المحكم الدستورية العليا في هذا الصدد بقولها:

[......... أما بالنسبة لرئيس المحكمة فقد نص على أن يكون تعيينه رأساً بقرار من رئيس الجمهورية وذلك للموائمة بين صفته القضائية وما أسنده إليه الدستور في المادة ٨٤ منه].

والمادة ٨٤ من الدستور تنص على أن:

[في حالة خلو منصب رئيس الجمهورية أو عجزه الدائم عن العمل يتولى الرئاسة مؤقتاً رئيس مجلس الشعب، وإذا كان المجلس منحلاً حل محله رئيس المحكمة الدستورية العليا، وذلك بشرط ألا يرشح أيهما للرئاسة].

وبجانب هيئة المحكمة ويساعدها في أداء عملها هيئة أخرى تسمى هيئة مفوضي المحكمة وتنحصر هيئة المفوضين في تحضير الدعوى المطروحة على المحكمة وكتابة رأي قانوني مجرد فيها، أي كتابة وجهة نظر القانون في النزاع المطروح كما يراها المفوض لا كما يراها طرفي الخصومة؛ وتستفيد المحكمة بغير شك مما يبذله المفوضون من جهد وما يقدمونه من دراسات ولكنها غير ملتزمة بأن تتبنى ما ذهب إليه رأي هيئة المفوضين فقد تأخذ بعكسه، وربما نأخذ ببعض منه وفقاً لما تراه وتقدر أنه صحيح.

وتتكون هيئة المفوضين من رئيس الهيئة وعدد كاف من المستشارين المساعدين ويعين رئيس هيئة المفوضين وأعضائها بقرار جمهوري بناء على ترشيح رئيس المحكمة وبعد أخذ رأي جمعيتها العامة، ولهذه الهيئة ثلاث اختصاصات هي:

أ/ إعداد تقرير بالرأي القانوني في كل قضية تعرض على المحكمة الدستورية العليا.

ب/ حضور جلسات المحكمة حيث اشترطت المادة ٤٢ من قانون المحكمة حضور أحد المفوضين شريطة أن يكون بدرجة مستشار لصحة انعقاد الجلسة.

ج/ حق الإعفاء من الرسوم القضائية، حيث أجازت المادة ٥٤ من قانون المحكمة

الدستورية العليا لرئيس الهيئة الإعفاء من الرسوم القضائية المقررة بنص المادة ٥٣ من ذات القانون إذا ثبت له عجز المدعي عن أدائها.

ضمانات أعضاء المحكمة:

نص قانون إنشاء المحكمة الدستورية العليا على عدد من الضمانات والحقوق والحصانة لأعضاء المحكمة وفي هذا يقول د/ هشام محمد فوزي في كتابة: الرقابة على دستورية القوانين، والدكتور/ يحيى الجمل في كتابه القضاء الدستوري في مصر:

قرر قانون المحكمة أن أعضائها غير قابلين للعزل ولا ينقلون إلى وظائف أخرى إلا بموافقتهم (م١١)، والجمعية العمومية للمحكمة هي الهيئة المختصة بمحاكمة الأعضاء، وإذا نسب لأحد الأعضاء أمر من شأنه المساس بالثقة أو الاعتبار أو الإخلال الجسيم بواجبات أو مقتضيات وظيفته تولى رئيس المحكمة عرض الأمر على لجنة الشئون الوقتية بالمحكمة التي تقوم بسماع أقوال العضو، فإذا قررت أن هناك ما يستدعي السير في الإجراءات ندبت أحد أعضائها أو لجنة ثلاثية للتحقيق، ويعتبر العضو المحال إلى التحقيق في إجازة إجبارية بمرتب كامل من تاريخ هذا القرار، وبعد انتهاء التحقيق يعرض الأمر على بقية أعضاء الجمعية العامة منعقدة في هيئة محكمة تأديبية لا يشترك فيها أحد من لجنة الشئون الوقتية ولا لجنة التحقيق، وتقوم الجمعية العامة بسماع أقوال العضو وتحقيق أوجه دفاعه ثم تصدر حكماً غير قابل للطعن بالبراءة أو بإحالة العضو إلى التقاعد (م١٩).

ولا يجوز أن يحكم بأي شيء آخر كالإنذار أو التنبيه أو لفت النظر أو ما شابه ذلك فهذا مما لا يجوز في حق من وصل إلى هذا المنصب. حيث قدر المشرع أن من وصل إلى هذا المنصب إما أنه جدير بالثقة للبقاء في منصبه وعندئذ يتعين الحكم ببراءته. وإما أن هذه الثقة قد أصابها ما يشينها أو ما ينتقص منها وهنا لا مجال مطلقاً لبقاء القاضي على هذه المنصة العالية ويتعين إحالته إلى التقاعد، ولا يجوز كذلك الحكم بالفصل أو بالعزل، فالمشرع كان واضحاً: إما البراءة وإما التقاعد وينفذ الحكم من تاريخ صدوره. هذا من ناحية؛ ومن ناحية أخرى فإنه تسري في شأن عدم صلاحية عضو المحكمة العليا وتنحيته ورده الأحكام المقررة بالنسبة لمستشاري محكمة النقض (م١٥) وأحوال عدم الصلاحية أحوال عامة حددتها المادة ١٤٦ من قانون المرافعات فيما يلي:

- إذا كان القاضي قريباً أو صهراً لأحد الخصوم إلى الدرجة الرابعة.
- إذا كان له أو لزوجه خصومة قائمة مع أحد أطراف الدعوى أو مع زوجه.
- إذا كان له أو لزوجه أو لأحد أقاربه أو أصهاره أو لمن يكون وكيلاً عنه أو وصياً أو قيماً عليه مصلحة في الدعوى القائمة.
- إذا كان قد تولى الدفاع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو كان سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها.

وتفصل المحكمة الدستورية العليا في طلب الرد أو دعوى المخاصمة بكامل أعضائها عدا العضو الذي قام به سبب الرد أو عدم الصلاحية، مع مراعاة أن يكون العدد فردياً، فإذا كان العدد زوجياً استبعد أحدث أعضاء المحكمة (م١٥) مع ملاحظة أنه لا يقبل رد أو مخاصمة جميع أعضاء المحكمة أو بعضهم بحيث يقل عدد الباقين منهم عن سبعة أعضاء.

ومن ناحية ثالثة: فإنه لا يجوز ندب أو إعارة أعضاء المحكمة إلا للأعمال القانونية بالهيئات الدولية أو الدول الأجنبية أو للقيام بمهام علمية (م١٣)، وهذا النص بالغ الأهمية لأنه يمنع إعارة أعضاء المحكمة الدستورية العليا إلى الجهات الحكومية في جمهورية مصر سواء في ذلك الوزارات أو الهيئات والمؤسسات، والحالة الوحيدة التي يجوز فيها الانتداب هي الندب لمهام علمية كالتدريب في كليات الحقوق مثلاً.

المطلب الثاني
اختصاصات المحكمة الدستورية العليا

تحددت اختصاصات المحكمة الدستورية العليا عن طريق الدستور في مادته رقم ١٧٥ التي تنص على أن: تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها، الرقابة على دستورية القوانين واللوائح، وتتولى تفسير النصوص التشريعية وذلك كله على الوجه المبين في القانون، ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة وينظم الإجراءات التي

تتبع أمامها.

أما القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن المحكمة الدستورية العليا فقد حدد اختصاصات هذه المحكمة في مادتين كما يلي:

المادة ٢٥ منه وتنص على أن:

تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتي:

أولاً: الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح.

ثانياً: الفصل في تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي؛ وذلك إذا رفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منهما ولم تتخل إحداهما عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها.

ثالثاً: الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائين متناقضين صادر إحداهما من أية جهة من جهات القضاء والآخر من جهة أخرى منها.

أما المادة ٢٦ منه فتنص على أن:

تتولى المحكمة الدستورية العليا تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بالقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقاً لأحكام الدستور وذلك إذا أثارت خلافاً في التطبيق وكان لها الأهمية ما يقتضي توحيد تفسيرا.

وفي ضوء النص الدستوري والنص التشريعي فإن للمحكمة الدستورية العليا أربعة اختصاصات هي:

١- الرقابة على دستورية القوانين واللوائح (دستور+ قانون).

٢- الفصل في تنازع الاختصاص (قانون).

٣- الفصل في النزاع بشأن حكمين نهائيين متناقضين صادرين من جهتي قضاء مختلفتين وأيهما أولى بالتنفيذ (قانون).

٤- تفسير النصوص التشريعية تفسيراً ملزماً تلتزم به كافة الجهات (دستور+ قانون) وإذا كانت هذه هي اختصاصات المحكمة الدستورية العليا وفقاً لأحكام الدستور

ولأحكام قانون إنشاؤها فإن التساؤل يطرح نفسه حول محورين متكاملين:
أولهما: ماهية التشريعات الخاضعة للرقابة الدستورية؟
ثانيهما: كيفية تحريك الدعوى الدستورية؟
وسنتولى الإجابة عن هذين التساؤلين في فرعين كما يلي:

الفرع الأول
التشريعات الخاضعة للرقابة الدستورية

إذا كان الدستور والقانون قد حددا اختصاص المحكمة الدستورية العليا برقابة دستورية التشريعات واللوائح أو ما يمكن أن نسميه الاختصاص القضائي للمحكمة، فإن التشريعات ذاتها تتنوع ما بين تشريع عادي يصدر من السلطة التشريعية وتشريع مكمل للدستور يتوجب عرضه على مجلس الشورى قبل إقراره وفقاً للمادة ١٩٥ من الدستور الدائم، وتشريع ملغي أي صدر ثم ألغته المحكمة الدستورية العليا؛ وتشريع استفتائي أي تم إصداره عن طريق الاستفتاء الشعبي والمعاهدات الدولية التي صدقت عليها السلطات ونشرتها في الجريدة الرسمية ومن ثم تصبح جزءً من التشريع الوطني (م ١٥١ من الدستور) وأخيراً التشريعات الصادرة قبل العمل بالدستور الدائم، وهناك كذلك اللوائح العادية واللوائح الاستثنائية. وتختص المحكمة الدستورية وفقاً للنص الدستوري برقابة دستورية كافة أنواع القوانين السابقة. فرقابة المحكمة تتسع لتشمل التشريع بالمعنى الواسع (الموضوعي) وهو ذات ما قضت به المحكمة العليا في أحد أحكامها كما أسلفنا رغم خلو قانونها مما يشير إلى ذلك.

ولكن ماذا عما لا يصلح محلاً للرقابة القضائية ولا تمتد إليه ولاية المحكمة الدستورية العليا؟

أولاً: الدستور:

رغم أن الدستور يعتبر في معناه الدقيق قانوناً بل هو القانون الأساسي أو قانون

القوانين والقانون الأسمى. بيد أنه لا يصلح أن يكون محلاً للرقابة الدستورية على الرغم من أنه في مجال تفسير القوانين قدم وزير العدل طلباً إلى المحكمة العليا بتفسير المادة ٩٤ من الدستور مما يجعل تفسير المحكمة لهذا النص الدستوري ملزماً للجميع؛ على أن المحكمة الإدارية العليا قضت بجلسة ١٩ إبريل ١٩٧٧ في الدعوى رقم ٣٤٠ لسنة ٢٣ قضائية: بأن القرار التفسيري الصادر من المحكمة العليا لا يكون ملزماً إلا إذا كان صادراً بشأن تفسير القوانين وليس بشأن تفسير الدستور.

ثانياً: الأعمال السيادية:

وهي طائفة من الأعمال التي تقوم بها الحكومة (السلطة التنفيذية) وتنحصر عنها ولاية القضاء عموماً بما فيه القضاء الدستوري مثل إعلان حالة الطوارئ، وغيرها حيث أن أعمال السيادة تتصل بسيادة الدولة وأمنها الداخلي والخارجي ولا تقبل بطبيعتها أن تكون محلاً لدعوى قضائية ومن ثم تخرج عن ولاية القضاء، وترتكز نظرية أعمال السيادة على فكرة أن السلطة التنفيذية تتولى وظيفتين، أولهما بوصفها سلطة حكم والأخرى باعتبارها سلطة إدارة. وتلك النظرية من ابتكار مجلس الدولة الفرنسي ليتجنب في بعض المسائل ذات الحساسية الخاصة للصدام مع السلطتين التشريعية والتنفيذية وهو ذات النهج التي اتبعه القضاء الإداري المصري ومن بعده القضاء الدستوري وبذلك قضت المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية.

ثالثاً: الأعمال السياسية:

وتلك النظرية من اختراع القضاء الدستوري الأمريكي لذات السبب الذي ابتكر من أجله مجلس الدولة الفرنسي نظرية أعمال السيادة، ونظرية الأعمال السياسية نظرية مرنة واسعة وغير منضبطة واتخاذها وسيلة لحجب الرقابة القضائية على دستورية القوانين أمر خطير ذلك أن التنظيم الدستوري هو بطبيعته تنظيم للنظام السياسي للدولة ولهيكلتها ولسلطاتها وحقوق وحريات الأفراد وواجباتهم وكلها أمور له وجه سياسي ظاهر وقد أخذت المحكمة العليا بنظرية الأعمال السياسية في حكمها الصادر يوم ١٩٧٥/٤/٥ بقولها: إن ما يثيره المدعون من طعن في دستور ١٩٥٨ وفي دستور ١٩٦٤ وفي إجراءات إصدارهما وما أنطوي عليه هذان الدستوران من تحديد أو إغفال تحديد مدة

رئاسة رئيس الجمهورية، هذا الطعن يتناول مسائل سياسية لا يدخل النظر فيها أو التعقيب عليها في ولاية هذه المحكمة التي يقتصر اختصاصها في شأن رقابة الدستورية على الفصل في دستورية القوانين وفقاً لما تقضي به المادة الأولى من قانون إنشائها".

الفرع الثاني

طرق تحريك الدعوى الدستورية

تنص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن المحكمة الدستورية العليا على أن: تتولى المحكمة الدستورية العليا الرقابة على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالي:

أ/ إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعاوي عدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازم للفصل في النزاع؛ أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في المسالة الدستورية.

ب/ إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة جدية الدفع، أجلت الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعاداً لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا، فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن.

أما المادة رقم ٢٧ من ذات القانون فإنها تنص على أن:

يجوز للمحكمة في جميع الحالات أن تقضي بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصها ويتصل بالنزاع المطروح عليها بعد اتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعوى الدستورية.

وتظهر النصوص آنفة الذكر أن المشرع حصر طرق تحريك الدعوى الدستورية عن طريق ثلاث قنوات هي:

١- الإحالــــــة:

وتعني الإحالة قيام محكمة الموضوع- المثار أمامها نزاع قضائي من أي نوع- من

تلقاء نفسها بإحالة أوراق الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية نص قانوني أو قانون يكون لازماً للفصل في الدعوى؛ وتكون إحالة الأوراق إلى الأخيرة بغير رسوم. ويتعين حتى تكون الإحالة مقبولة أمام المحكمة الدستورية العليا أن يتضمن القرار الصادر بها، النص التشريعي أو النصوص التشريعية التي تعتقد محكمة الموضوع أنه غير دستوري، كما يتعين عليها أن تبين النص الدستوري المدعي بمخالفته وأوجه تلك المخالفة وإلا كانت الدعوى الدستورية غير مقبولة (م٣٠) وتلتزم بقضاء المحكمة الدستورية العليا وعليها أن تطبق النص المطعون بعدم دستوريته على النزاع المطروح عليها إذا قضت المحكمة بدستورية وهي الطريقة التي استخدمت مع القانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ بشأن الجمعيات الأهلية ومن ثم قضى بعدم دستوريته في ٢٠٠٠/٦/٣.

٢- الدفـــــــع:

وهو الطريقة الأكثر شيوعاً في تحريك الدعوى الدستورية وتعني أن هناك نزاعاً موضوعياً مطروحاً أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، وفي أثناء سير الدعوى يدفع أحد الخصوم بعدم دستورية النص أو النصوص أو القانون ككل المطلوب تطبيقه عليه.. فإذا ما تم الدفع فعلى محكمة الموضوع أن تقدر جدية الدفع المبدي أمامها؛ ولم يضع المشرع معياراً لقياس جدية الدفع وترك الأمر لمحكمة الموضوع أن تقدره. وجماع الأمر في جدية الدفع أولاً: أن يكون الفصل في المسألة الدستورية التي أثارها الدفع لازماً للفصل في الدعوى الموضوعية المطروحة على محكمة النزاع الأصلي التي أثير أمامها الطعن بعدم الدستورية.

ثانياً: أن يكون هناك شك لدى قاضي الموضوع حول دستورية النص أو النصوص المدفوع بعدم دستوريتها (٦٠). فإذا تراءى للمحكمة جدية الدفع المبدي أمامها بعدم دستورية نص أو نصوص في قانون أو لائحة فإنها تقضي بتأجيل نظر الدعوى إلى أجل تحدده، كما تحدد في ذات الوقت لمن أثار الدفع أجلاً لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع دعواه أمام المحكمة الدستورية العليا. فإذا لم يقم صاحب الشأن برفع الدعوى في الأجل المحدد أعتبر دفعه كأن لم يكن واستأنفت محكمة الموضوع سيرها في نظر الدعوى.

أما إذا قام صاحب الشأن برفع دعواه الدستورية بعد الأشهر الثلاثة فإن المحكمة الدستورية العليا تقضي بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الموعد الذي تعتبره ميعاداً حتمياً لا

يجوز تجاوزه.

٣- التصـــــدي:

كما أشار نص المادة ٢٧ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن المحكمة الدستورية العليا؛ فمن حقها أن تتعرض لدستورية نص في قانون أو لائحة من تلقاء نفسها دون أن يطلب منها ذلك بأي من الطريقتين السابقتين؛ شريطة أن يكون ذلك بمناسبة ممارسة اختصاصاتها في أحد الدعاوي المعروضة عليها، وكان النص محل النظر متصلاً بالمنازعة المطروحة عليها ولازماً للفصل فيها.

وتعتبر هذه الطريقة صورة من طريقة الإحالة؛ فإذا كان لمحكمة الموضوع أن تحيل إلى المحكمة الدستورية العليا- دون طعن من الخصوم- نصاً يطلب منها تطبيقه، وتراءى لها عدم دستورية، لتنظر المحكمة العليا في مدى دستوريته؛ إذا كان ذلك بنص المادة ٢٩ فقرة واحد، حق لأي محكمة، فإنه من باب أولى يكون من حق المحكمة الدستورية صاحبة الاختصاص، وفي الحالة الأولى يسمى"إحالة" وفي الحالة الثانية يسمى "تصدي".

وأخيراً يتعين أن نتناول هنا شروط قبول الدعوى الدستورية وهي ذات شروط قبول الدعاوي العادية ويمكن إجمالها في شروط ثلاثة هي المصلحة والصفة والأهلية على أن شرط المصلحة يختلف في الدعاوي الدستورية ومن ثم تعتبر له خصوصية على النحو التالي.

شرط المصلحة:

وقد حددت المحكمة الدستورية هذا الشرط في حكمها في الدعوى رقم ١٠ لسنة ١٣ ق. د بجلسة ١٩٩٤/٥/٧ حيث قالت: [وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن مفهوم المصلحة الشخصية المباشرة- وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية- إنما يتحدد على ضوء عنصرين أوليين يحددان معاً مضمونها ولا يتداخل أحدهما مع الآخر أو يندمج فيه، وإن كان استقلالهما عن بعضهما البعض لا ينفي تكاملهما وبدونهما مجتمعين لا يجوز لهذه المحكمة أن تباشر رقابتها على دستورية القوانين واللوائح، أولهما: أن يقيم المدعي- وفي حدود الصفة التي اختصم بها النص التشريعي المطعون عليه- الدليل على أن ضرراً واقعياً- اقتصادياً أو غيره- قد لحق به، ويجب أن يكون هذا الضرر مباشراً مستقلاً بعناصره ممكناً لإدراكه ومواجهته بالترضية القضائية، وليس ضرراً متوهماً أو نظرياً أو

مجهلاً.

ثانيهما: أن يكون مرد الأمر في هذا الضرر إلى النص التشريعي المطعون عليه، فإذا لم يكن هذا النص قد طبق على المدعي أصلاً؛ أو كان الإخلال بالحقوق التي يدعيها لا يعود إليه، فإن المصلحة الشخصية المباشرة تكون منتفية، وذلك أن إبطال النص التشريعي في هذه الصور جميعاً لن يحقق للمدعي أية فائدة عملية يمكن أن يتغير بها مركزه القانوني بعد الفصل في الدعوى الدستورية عما كان عليه عند رفعها].

المبحث الرابع
الهجوم على المحكمة الدستورية العليا

أصدرت المحكمة الدستورية العليا منذ بداية عملها في جلسة السبت ١٦/٥/١٩٨١ حتى جلسة ١١/٥/٢٠٠٣؛ ٢١٧ حكماً بعدم دستورية نصوص تشريعية سواء كان صادرة بقوانين أو بقرارات بقوانين أو لوائح وقرارات؛ وقضت فيما قضت بعدم دستورية قوانين بأكملها مثل قانون الجمعيات الأهلية رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ وقانون الضريبة على مرتبات العاملين في الخارج؛ وذلك على النحو الآتي:

أولاً: أصدرت المحكمة ٣١ حكماً بعدم الدستورية في حقبة الثمانينيات.

ثانياً: أصدرت المحكمة ١٣٠ حكماً بعدم الدستورية في حقبة التسعينيات.

ثالثاً: أصدرت المحكمة ٥٦ حكماً بعدم الدستورية في السنوات [٢٠٠٠- ٢٠٠٣].

وازدياد أعداد القضايا التي تقضي فيها المحكمة بعدم الدستورية يجد مرده في أمرين:

أحدهما طبيعي ويتمثل في زيادة الوعي بأهمية هذه المحكمة في ردع تغول كل من السلطتين التشريعية والتنفيذية على أحكام الدستور ومن ثم على حقوق وحريات المواطنين وبالتالي حدثت معدلات زيادة في كم القضايا المعروضة على هذه المحكمة؛ بمعنى آخر بسيط ازدياد عدد القضايا التي تصل بإحدى الطرق الثلاث السابق عرضها إلى القضاء الدستوري المتمثل في الأساس في المحكمة الدستورية العليا، وهذه الزيادة تجد سببها في ارتفاع الوعي القانوني بقيمة وأهمية المحكمة في الزود على أحكام ونصوص الدستور والسهر على حمايته.

وثانيهما: خاص بالمحكمة ذاتها والتي اقتحمت مجالات لم تكن لتقتحمها قبل مطلع التسعينيات ووسعت من نطاق السهر على حماية الدستور- دون أية حسابات من جانبها- فقامت بوظيفتها خير قيام وتعتبر هذه الحقبة هي أغنى فترات وجود المحكمة الدستورية العليا.

ومما لاشك فيه أن كثيراً من أحكام المحكمة الدستورية العليا لا يصادف هوىً ولا

قبولاً لدى السلطتين التشريعية والتنفيذية؛ وقد يقع بسبب هذه الأحكام صدام فيما بينهما من جهة وبين المحكمة من جهة أخرى.

ولعل أكثر أحكام المحكمة إثارة للخلاف بينها وبين السلطتين الأخريتين:

١- الأحكام المتعلقة بالانتخابات وبمجلس الشعب مثل الحكم في الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ ق.د في مايو ١٩٩٠.

٢- الأحكام المتعلقة بالنصوص الضريبية خاصة مع ما يترتب عليها من تحميل خزانة الدولة بدفع الضرائب التي تم تحصيلها من قبل.

وسنحاول الآن في إيجاز استعراض بعد المحاولات الهجومية على المحكمة الدستورية العليا:

بدأت شرارة الهجوم الأولى على المحكمة الدستورية العليا عن طريق الأستاذ الدكتور فتحي سرور رئيس مجلس الشعب (السلطة التشريعية) وذلك في حديث أجراه بجريدة المصور الأسبوعية في عددها الصادر بتاريخ ١٥ مارس ١٩٩٦؛ وقد عرض سيادته لعدد من النقاط أسست لانتقاده لأحكام الدستورية العليا وذلك على النحو التالي:

١- ارتكز رئيس مجلس الشعب في هجومه على المحكمة بفكرة أسماها "الأمن القانوني" وشرح هذه العبارة بقوله "هو استقرار القانون واستقرار المفاهيم القانونية التي يعتمد عليها المجتمع اعتماداً كلياً، فإذا فوجئت الناس بأن هذه المفاهيم القانونية خاطئة حدثت حالة من عدم الاستقرار القانوني؛ وخاصة أن هناك وجهة نظر ثانية جديرة بالاحترام تقول: إن معنى القانون قيمة في ذاتها لا يجوز التضحية بها".

ويرد د/ ثروت بدوي على الفكرة السابقة(٦١): إن المتسببين في صدور القوانين المخالفة للدستور هم الذين تجب مساءلتهم سواء كان السبب في ذلك هو جهل القائمين على التشريع بأحكام الدستور أو كان السبب هو التسرع في إعداد القوانين وعدم إجراء الدراسات الكافية حتى تكون تلك القوانين متفقة مع أحكام الدستور، أو كان السبب هو الرغبة في عدم الامتثال لأحكامه. ففي جميع هذه الأحوال يتمثل الحل في ضرورة الاختيار السليم والصحيح للأشخاص القادرين على فهم الدستور وصياغة التشريع صياغة سليمة تتفق وأحكام الدستور وقواعد الفن التشريعي.

كما يرد د/ عوض المر رئيس المحكمة الدستورية العليا بقوله (٦٢): أنه يتعين

الموازنة بين مصلحتين: بين استقرار نص قانوني معين وبين علو الدستور، أي المصلحتين ينبغي أن نرجحها، علو الدستور أم استقرار النص القانوني؟ ثم إن هناك شكاً كبيراً في القول بأن أحكام المحكمة تهدد استقرار النظام، ذلك أن أحكام المحكمة تقوم اعوجاجاً في القوانين القائمة، وتقويم الاعوجاج ليس إلا أداه لاستقرار النظام القانون، لأن النظام لا يستقر إلا على ضوء الشرعية وفي حماها، وأن كل ما تفعله المحكمة هو تنقية النصوص القانونية من شوائبها، وهي بذلك تتعاون مع السلطتين التشريعية والتنفيذية في إعلاء حكم الدستور.

٢- وحاول رئيس مجلس الشعب توجيه المحكمة الدستورية العليا توجيهاً ينال رضى السلطتين التشريعية والتنفيذية بقوله: "ومن الخير تفسير النصوص بما يتواءم مع الدستور بدلاً من تفسيرها بما يصطدم مع الدستور". والحقيقة أنها مقولة توجيه وفي ذات الوقت عبارة نقد، فما تقوم به المحكمة هو تفسير النصوص في ضوء الدستور فعلاً وليس العكس.

ويرد د.سليم العوا على ذلك بقوله(٦٣): هذا كلام عجيب من رجل من كبار ذوي المناصب القانونية، فعامة المشتغلين بالقانون يعرفون أن لتفسير النصوص القانونية أصولاً محددة ومناهج منضبطة يسلكها المفسر خطوة خطوة في منهج متساند ينتهي به القاضي إلى إعطاء النص معناه الذي تنبئ به عبارته في حدودها الطبيعية دون إفراط أو تفريط.

٣- وينتهي رئيس مجلس الشعب إلى جوهر اقتراحه بقوله وجوب الأخذ بمبدأ الرقابة السابقة على دستورية القوانين حتى لا يقع ما اسماه بالإخلال بالأمن القانوني كما أشار إلى إمكانية عرض القانون على المحكمة الدستورية قبل إصداره.

وإذا سلمنا جدلاً بالاقتراح المذكور بشقيه فإن الرقابة السابقة وهي- كما ذكرنا- رقابة سياسية وهي رقابة تحقيق الملائمة التشريعية وفق ما تراه من تفسير للدستور في ضوء الاتجاه السياسي السائد. كما أن عرض التشريع قبل إصداره على المحكمة يجعل قضاتها غير صالحين لنظر الطعون بعدم دستورية القانون الذي عرض عليهم قبل إصداره.

ويضيف المستشار سعيد الجمل (٦٤): أن الرقابة السابقة غير فعالة، ذلك أن

دستورية أو عدم دستورية القانون لا تظهر إلا بعد تطبيقه حيث يجعل له هذا التطبيق كياناً حياً له وجود، وبذلك يمكن اكتشاف ما إذا كان دستورياً أو غير دستوري.

كما تدخل الأستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي (المدعي الاشتراكي ووزير العدل سابقاً) في الهجوم حيث وضع سؤالاً لطلبة السنة الأولى بكلية الحقوق جامعة الإسكندرية في امتحان نهاية العام ١٩٩٥/ ١٩٩٦ ضمنه هجوماً صارخاً على المحكمة؛ وجرى نصه كالتالي:

أكتب في رقابة الدستورية مبيناً كيف أهدرت المحكمة الدستورية العليا في مصر أحكام الدستور والقانون. وما هو المخرج في مثل هذا الوضع إذ تكرر. وهل يجب أن تكون رقابة دستورية القوانين رقابة قانونية أم رقابة مزاجية. وهل تصبح مهمة المحكمة الدستورية العليا كفالة تطبيق الدستور المصري أم كفالة الدستور الأمريكي؟

هذا بجانب تكراره لهذه المعاني في مقالين بجريدة الأهرام في ١٩٩٦/٦/١٧، ١٩٩٦/٧/١ ويمكن إجمالي أوجه النقد في:

١- أن المحكمة العليا أهدرت أحكام الدستور والقانون.

٢- أن المحكمة تراقب اتساق القوانين مع الدستور رقابة مزاجية.

٣- أن المحكمة في أحكامها تطبق وتكفل تطبيق الدستور الأمريكي.

والواقع أن الهجوم بدأ على المحكمة العليا في أعقاب حكمها بعدم دستورية قانون انتخاب المجالس المحلية الصادر بجلسة ٣ فبراير ١٩٩٦ في الدعوى رقم ٢ لسنة ١٦ ق.د وذلك فيما تضمنه من انتخاب عضو واحد في كل مجلس من المجالس المحلية بطريقة الانتخاب الفردي وانتخاب باقي أعضائه عن طريق القوائم الحزبية. أما الدكتور أبو زيد فقد بنى هجومه على حكم المحكمة في الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ ق.د الصادر بجلسة ١٩٩٠/٥/١٩ والصاد بعدم دستورية المادة ٥ مكرر من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب وذلك فيما تضمنته من أن يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية، وذلك فيما قرره هذا الحكم من أثر رجعي ينسحب إلى بطلان عضوية أعضاء مجلس الشعب الذين تم انتخابهم وفقاً له وهذا ما جعل الفقيه آنف الذكر أن يزعم أن هذا الحكم أهدر الدستور والقانون معاً.

وفـــي هـــذا الهضــــم أصدرت السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية القرار بقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ بتعديل المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨:

المادة ٤٩ قبل التعديل	المادة ٤٩ بعد التعديل
١- أحكام المحكمة في الدعاوي الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة.	١- نفس النص
٢- وتنشر الأحكام والقرارات المشار إليها في الفقرة السابقة في الجريدة الرسمية وبغير مصروفات خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ صدورها.	٢- نفس النص
٣- ويترتب الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم.	٣- ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم ما لم يحدد الحكم لذلك تاريخاً آخر. على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا أثر مباشر، وذلك دون إخلال باستفادة المدعي من الحكم الصادر بعدم دستورية هذا النص.
٤- فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي تعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن. ويقوم رئيس هيئة المفوضين بتبليغ النائب العام بالحكم فور النطق به لإجراء مقتضياته.	٤- نفس النص.

وهذا التعديل يعني ببساطة شديدة ودون الدخول في تفاصيل فقهية معقدة وأمور فنية دقيقة أن أي نص ضريبي غير دستوري- متى قضت المحكمة بذلك- لا ينتج أثاره إلا بأثر

مباشر محققاً مصلحة من قام برفع الدعوى وبالتالي يكون هذا القانون أو النص رغم عدم دستورية قد تحصن في مواجهة من طبق عليهم سابقاً ولم يلجأوا للدستورية العليا! وفي هذا ما فيه من مخالفة لطبيعة أحكام الدستورية باعتبارها أحكام كاشفة أي تكشف عوار النص القانوني من لحظة وجوده، وليست أحكاماً منشأة لقانون جديد أو عوار جديد؛ كما أن الأثر المباشر للحكم بهذا المعنى يخالف مبدأ المساواة المنصوص عليه في الدستور ويفرغ الرقابة الدستورية من كثير من فعاليتها.

وفي الواقع كانت المذكرة الإيضاحية لهذا القرار بقانون كاشفة عما يدور في كواليس السلطة من ضيق بأحكام المحكمة خاصة في مجال النصوص الضريبية فنجدها تقرر:

[وقد أدى الإطلاق في تطبيق قاعدة الأثر الرجعي لأحكام المحكمة- في غير المسائل الجنائية- إلى صعوبات متعددة في مجال التطبيق يندرج تحتها الإخلال بمراكز قانونية أمتد زمن استقرارها، وتحميل الدولة بأعباء مالية تنوء بها خزانتها بما يضعفها في مجال تحقيق مهامها التنموية والنهوض بالخدمات والمرافق العامة التي تمس مصالح المواطنين في مجموعهم.

وعلاجاً لمشكلات الإطلاق في تطبيق قاعدة الأثر الرجعي في مثل هذه الحالات التي كشفت عنها التجربة فقد رؤى تعديل حكم الفقرة الثالثة من المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بما يكفل تحقيق الأغراض الآتية:

أولاً: تخويل المحكمة سلطة تقرير أثر غير رجعي لحكمها على ضوء الظروف الخاصة التي تتصل ببعض الدعاوي الدستورية التي تنظرها بمراعاة العناصر المحيطة بها، وقدر الخطورة التي تلازمها.

ثانياً: تقرير أثر مباشر للحكم بنص القانون إذا كان متعلقاً بعدم دستورية نص ضريبي ذلك أن إبطال المحكمة لضريبة بأثر رجعي مؤداه أن ترد الدولة حصيلتها التي أنفقتها- في مجال تغطية أعبائها- إلى الذين دفعوها من قبل........].

ثم أمعنت المذكرة الإيضاحية للقرار بقانون المذكور في الصراحة لتبرر أسباب صدور هذا القرار عن طريق رئيس الجمهورية، ولكنها في ذات الوقت باحت بالسبب

الحقيقي والغرض من هذا التشريع حيث تقول: [ونظراً لأن كثيراً من الدعاوي المعروضة الآن على المحكمة الدستورية العليا تتعلق بنصوص ضريبية مطعون بمخالفتها للدستور، وكانت بعض الدعاوي الأخرى المطروحة عليها تثير خطورة قد تقدر المحكمة معها الحد من إطلاق الأثر الرجعي بشأنها، وكانت المحكمة تعقد جلساتها خلال أشهر الصيف جميعها، فإن الضرورة تقضي- وبالنظر إلى أن مجلس الشعب لن ينعقد في دور انعقاده العادي إلا خلال شهر نوفمبر- الإسراع بإصدار هذا التعديل في شكل قرار بقانون باعتباره تدبيراً لا يحتمل التأخير وذلك عملاً بنص المادة ١٤٧ من الدستور].

ويقول البعض(٦٥) أن التعديل الجديد قد يعرض قضاة المحكمة الدستورية العليا لضغوط سياسية ذلك أن تقدير مسالة تنفيذ أحكام عدم الدستورية بأثر رجعي أو فوري عند نظر الدعاوي الخاصة بدستورية بعض القوانين الهامة، أمر سيخضع بلاشك لاعتبارات سياسية يقدرها القاضي نفسه، وهذا من شانه أن يرهق المحكمة في كل الأحكام. كما أنه سيتأثر دون شك بعلاقة المحكمة بالسلطتين التنفيذية والتشريعية وأهواء ورغبات هاتين السلطتين.

وأياً ما كانت الأمور فإن القرار بقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ قد شابته عيوب شكلية وعيوب موضوعية، فمن حيث الشكل:

١- انتفاء حالة الضرورة التي تبرر صدور التشريعات عن طريق رئيس الجمهورية وفقاً للمادة ١٤٧ من الدستور.
٢- باعتبار أن القرار بقانون خاص بالمحكمة الدستورية العليا، فهو قانون مكمل للدستور وفقاً للمادة ١٩٥ من الدستور ومن ثم يتوجب عرضه على مجلس الشورى وهو ما لم يحدث ومن ثم فهو قانون باطل وغير دستوري.
٣- كما أن القرار بقانون سالف الذكر لم يعرض على مجلس الشعب لإقراره في المواعيد المقررة دستورياً.

ومن حيث الموضوع فالقرار بقانون يشتمل على مطاعن دستورية:

١- عدم دستورية تخويل المحكمة الدستورية العليا تحديد الأثر الرجعي لأحكامها.
٢- عدم دستورية النص على الأثر المباشر للأحكام الصادرة بعدم دستورية نص

ضريبي.

٣- القرار بقانون يهدر مبدأ المساواة المنصوص عليه في الدستور.

وأخيراً فقد خطت السلطة التنفيذية في صيف ٢٠٠١ خطوة أكثر خطورة إذ قامت بتعيين رئيس جديد للمحكمة الدستورية العليا من خارج أعضائها مصطحباً معه أربعة مستشارين جدد ولذلك لم يكن غريباً أن يبدأ منحنى جديد من هذا التوقيت في حياة المحكمة الدستورية العليا ويكفي أن نراجع حكمها في ٢٠٠٢/٧/٧ في الدعوى رقم ٧٦ لسنة ٢٢ ق.د [إذا كان تقدير قيام الضرورة لا يخضع لمعيار ثابت، وإنما يتغير بتغير الظروف، وكانت الظروف قد اقتضت الإسراع بإصدار القرار بقانون رقم ١٦٨ لسنة ١٩٩٨ لضرورات ملحة قوامها تحقيق توازن بين مصالح اقتصادية جوهرية للمجتمع واعتبارات العدالة، ومن ثم يكون رئيس الجمهورية إذ أصدر التشريع المذكور لم يجاوز سلطته في هذا الصدد].

الفصل الثالث

"ضمانات حقوق الإنسان"

في الواقع فإن سيادة حقوق الإنسان في مجتمع ما يرتبط دائماً بنظام ديمقراطي للحكم؛ فحقوق الإنسان وحرياته الأساسية تتولد وتحترم ويتمتع بها المواطنون في ظل الأنظمة الديمقراطية أو تلك التي تنتهج الديمقراطية طريقاً وسبيلاً.

فأينما وجدت الديمقراطية نجد حقوق الإنسان، فهما صنوان، وجهان لعملة واحدة؛ توأم سيامي لا يمكن فصلهما إلا بعملية جراحية قد تودي بأحدهما أو بكليهما وهو ذات المعنى الذي يتكرر في كثير من نصوص الشرعة الدولية لحقوق الإنسان والتي قد تفرض في بعض الظروف- قيود- على عدد من الحقوق والحريات شريطة أن ينص عليها القانون وتشكل تدابير ضرورية في مجتمع ديمقراطي؛ أو هو الحد الأدنى المقبول في الدول الديمقراطية، على حد تعبير المحكمة الدستورية العليا في كثير من أحكامها، وتلتزم الدساتير ببيان نظام الدولة وكذلك الضمانات القانونية للنظام الذي ارتضاه، وهذا ما يجب أن نتناوله في الصفحات التالية، كما يجب أن نتعرض لحق المشرع في تنظيم الحقوق الواردة في الدستور وحدود سلطته في هذا الشان وأخيراً نعرض لأهم الأسس والمبادئ التي أرستها المحكمة الدستورية العليا لحدود دورها في الرقابة الدستورية.

ومن ثم ينقسم في هذا الفصل إلى ثلاث مباحث كما يلي:

المبحث الأول

الضمانات القانونية للديمقراطية وحقوق الإنسان

مما لاشك فيه أن الدستور الدائم الصادر في ١١ سبتمبر ١٩٧١ أرسى ضمانات يفهم منها نزوعها إلى حماية وإقرار النظام الديمقراطي- حتى ولو لم تأخذ للسلطة التنفيذية أو غيرها بها- فمن المسلمات القانونية أن علامات النظم الديمقراطية تتمثل في الآتي:

١- مبدأ سيادة القانون.

٢- مبدأ الفصل بين السلطات.

٣- مبدأ استقلال السلطة القضائية.

ربما تكون هذه المبادئ نظرية موجودة في صلب الدساتير ولكن هل توجد على ارض الواقع وهل تمثل فلسفة للنظام الحاكم وللمشرع؟ وما هو دور المحكمة بالنسبة لهذه المبادئ؟

المطلب الأول

مبدأ سيادة القانون

مبدأ سيادة القانون يعني خضوع جميع سلطات الدولة للقانون شأنها شأن الأفراد، الأمر الذي يعني عدم تحللها من أحكام القانون لتجعل من إرادتها ورغباتها القانون الأعلى.

وقد أفرد الدستور المصري بابه الرابع لهذا المبدأ تحت عنوان "سيادة القانون" وذلك في المواد من المادة ٦٤ حتى ٧٢ من الدستور.

وتنص المادة رقم ٦٤ على أن:

سيادة القانون أساس الحكم في الدولة.

كما تنص المدة ٦٥ على أن:

تخضع الدولة للقانون، واستقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات.

والدستور الدائم هو أول دستور مصري ينص على مبدأ سيادة القانون، حيث خلت الدساتير المصرية المتعاقبة منذ دستور ١٨٨٢ حتى دستور ١٩٦٤ من الإشارة أو النص إلى المبدأ، وغاية هذا المبدأ النهائية هو ضمان الدولة للحقوق والحريات وضمان عدم الاعتداء عليها أو الحيلولة دون ممارستها- من قبل المواطنين- بطريقة فعالة، ويبدأ المبدأ من احترام الدستور والخضوع له باعتباره القانون الأسمى الذي يعلو على ما عداه من تشريعات.

وفي بيان مضمون هذا المبدأ وأهميته ومظاهره تقول المحكمة الدستورية العليا:

أولاً(٦٦): وحيث أن الدستور إذ نص في المادة ٦٥ منه على خضوع الدولة للقانون وأن استقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات، فقد دل بذلك على أن الدولة القانونية هي التي تتقيد في كافة مظاهر نشاطها- وأياً كانت طبيعة سلطاتها- بقواعد قانونية تعلو عليها وتكون بذاتها ضابطاً لأعمالها وتصرفاتها في أشكالها المختلفة، ذلك أن ممارسة السلطة لم تعد امتيازاً شخصياً لأحد، ولكنها تباشر نيابة عن الجماعة ولصالحها ولئن صح القول بأن السلطة لا تعتبر مشروعة ما لم تكن وليدة الإرادة الشعبية وتعبيراً عنها، إلا أن انبثاق هذه السلطة عن تلك الإرادة وارتكازها عليها لا يفيد بالضرورة أن من يمارسها مقيد بقواعد قانونية تكون عاصماً من جموحها وضماناً لردها على أعقابها إن هي جاوزتها متخطية حدودها، وكان حتماً بالتالي أن تقوم الدولة في مفهومها المعاصر- وخاصة في مجال توجهها نحو الحرية- على مبدأ مشروعية السلطة مقترناً ومعززاً بمبدأ الخضوع للقانون باعتبارهما مبدأين متكاملين لا تقوم بدونهما المشروعية في أكثر جوانبها أهمية،ولأن الدولة القانونية هي التي تتوافر لكل مواطن في كنفها الضمانة الأولية لحماية حقوقه وحرياته، ولتنظيم السلطة وممارستها في إطار من المشروعية، وهي ضمانة يدعمها القضاء من خلال استقلاله وحصانته لتصبح القاعدة القانونية محوراً لكل تنظيم، وحداً لكل سلطة، ورادعاً ضد العدوان.

ثانياً(٦٧): وحيث أن الدستور ينص في مادته الأولى على أن جمهورية مصر

العربية دولة نظامها ديمقراطي اشتراكي، وفي مادته الرابعة على أن الأساس الاقتصادي لجمهورية مصر العربية هو النظام الديمقراطي، وحيث أن مؤدى هذه النصوص- مرتبطة بالمادة ٦٥ من الدستور- أنه في مجال حقوق المواطن وحرياته الأساسية، فإن مضمون القاعدة القانونية التي تسمو في الدولة القانونية عليها، وتتقيد هي بها، إنما يتحدد على ضوء مستوياتها التي التزمتها الدول الديمقراطية باطراد في مجتمعاتها، واستقر العمل بالتالي على انتهاجها في مظاهر سلوكها المختلفة، وفي هذا الإطار والتزاماً بأبعادها، لا يجوز للدولة القانونية في تنظيماتها المختلفة أن تنزل بالحماية التي توفرها لحقوق مواطنيها وحرياتهم عن الحدود الدنيا لمتطلباتها المقبولة بوجه عام في الدول الديمقراطية، ولا أن تفرض على تمتعهم بها أو مباشرتهم لها قيوداً تكون في جوهرها أو مداها مجافية لتلك التي درج العمل في النظم الديمقراطية على تطبيقها، بل إن خضوع الدولة للقانون على ضوء مفهوم ديمقراطي مؤداه ألا تخل تشريعاتها بالحقوق التي يعتبر التسليم بها في الدول الديمقراطية مفترضاً أولياً لقيام الدولة القانونية، وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة.

ونستطيع أن نقرر عدد من المبادئ الهامة بشأن مبدأ سيادة القانون في ضوء ما قررته المحكمة الدستورية العليا آنفاً:

١- السلطة الشرعية هي وليدة الإدارة الشعبية.

٢- مبدأ سيادة القانون يعني تمتع المواطنين بحقوقهم وحرياتهم الأساسية.

٣- مبدأ سيادة القانون يعني خضوع الدولة للقانون وتسليمها له.

٤- مبدأ سيادة القانون يعني ألا تخل التشريعات القانونية بأي من حقوق الإنسان المضمونة في الدول الديمقراطية.

وتستطرد المحكمة الدستورية العليا في سرد أهمية مبدأ سيادة القانون (٦٨):

وحيث أن المقرر أن مبدأ خضوع الدولة للقانون- محدد على ضوء مفهوم ديمقراطي- مؤداه ألا تخل تشريعاتها بالحقوق التي يعتبر التسليم بها في الدول الديمقراطية، مفترضاً أولياً لقيام الدولة القانونية وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة، ويندرج تحتها طائفة الحقوق الوثيقة الصلة بالحرية

الشخصية بالنظر إلى مكوناتها وخصائصها، ومن بينها ألا تكون العقوبة مهينة في ذاتها، أو كاشفة عن قسوتها، أو منطوية على تقييد الحرية الشخصية بغير انتهاج الوسائل القانونية السليمة، أو متضمنة معاقبة الشخص أكثر من مرة عن فعل واحد، وهذه القاعدة الأخيرة التي كفلتها النظم القانونية جميعها، وصاغتها المواثيق الدولية باعتبارها مبدأ مستقر بين الدول مردها أن الجريمة الواحدة لا تزر وزرين، وأنه وإن كان الأصل أن يفرد المشرع لكل جريمة العقوبة التي تناسبها، إلا أن توقيعها في شأن مرتكبها واستيفائها، يعني أن القصاص قد اكتمل باقتضائها، وليس لأحد بعدئذ على فاعلها من سبيل.

ونستخلص مما سبق:

١/ ضرورة أن تتناسب العقوبة مع الجريمة وألا تكون قاسية أو مهينة.

٢/ القواعد التي أقرتها المواثيق الدولية تمثل القواعد المستقرة بين الدول.

وتضيف المحكمة العليا في هذا الصدد ضمانة هامة لمبدأ سيادة القانون وهي مبدأ الرقابة على دستورية القوانين فتقول:

إن مبدأ الشرعية وسيادة القانون، وهو المبدأ الذي يوجب خضوع سلطات الدولة للقانون والتزام حدوده في كافة أعمالها وتصرفاتها، لن ينتج أثره إلا بقيام مبدأ آخر يكمله ويعتبر ضرورياً مثله، لأن الإخلال به يودي بمبدأ المشروعية ويسلمه إلى العدم، ذلك هو مبدأ الرقابة على دستورية القوانين من جهة، وعلى مشروعية القرارات الإدارية من جهة أخرى، لأن هذه الرقابة القضائية هي المظهر العملي الفعال لحماية الشرعية، فهي التي تكفل تقييد السلطات العامة بقواعد القانون، كما تكفل رد هذه السلطات إلى حدود المشروعية إن هي تجاوزت تلك الحدود، وغني عن البيان أن أي تضييق في تلك الرقابة ولو اقتصر التطبيق على دعوى الإلغاء، سوف يؤدي حتماً إلى الحد من مبدأ المشروعية وسيادة القانون، ولذا يتعين أن تقف سلطة المشرع إزاء حق التقاضي عند حد التنظيم فلا تجاوزه إلى الحظر أو الإهدار(٦٩).

وتؤكد المحكمة الدستورية العليا أن سيادة القانون يعني سيادة القانون بالمعنى الواسع والموضوعي للقواعد القانونية وفي الصدارة منه القواعد الدستورية فتقول في أحد أحكامها: وحيث أن الدستور هو القانون الأساسي الأعلى الذي يرسي القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم ويحدد السلطات العامة ويرسم لها وظائفها ويضع الحدود

والقيود الضابطة لنشاطها ويقرر الحريات والحقوق العامة ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها ومن ثم فقد تميز الدستور بطبيعة خاصة تضفي عليه صفة السيادة والسمو بحسبانه كفيل الحريات وموئلها وعماد الحياة الدستورية وأساس نظامها، حق لقواعده أن تستوي على القمة من البناء القانوني للدولة وتتبوأ مقام الصدارة بين قواعد النظام العام باعتبارها أسمى القواعد الآمرة التي يتعين على الدولة التزامها في تشريعاتها وفي قضائها وفيما تمارسه من سلطات تنفيذية، ودون أي تفرقة أو تمييز - في مجال الالتزام بها- بين السلطات العامة الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية، ذلك أن هذه السلطات كلها سلطات مؤسسة أنشأها الدستور، تستمد منه وجودها وكيانها، وهو المرجع في تحديد وظائفها، ومن ثم تعتبر جميعها أمام الدستور على درجة سواء؛ وتقف كل منها مع الأخرى على قدم المساواة، قائمة بوظيفتها الدستورية متعاونة فيما بينها في الحدود المقررة لذلك، خاضعة لأحكام الدستور الذي له وحده الكلمة العليا وعند أحكامه تنزل السلطات العامة جميعها؛ والدولة في ذلك إنما تلتزم أصلاً من أصول الحكم الديمقراطي، هو الخضوع لمبدأ سيادة الدستور القائم على تقريره بالنص في المادة ٦٤ منه على أن "سيادة القانون أساس الحكم في الدولة" وفي المادة ٦٥ منه على أن تخضع الدولة للقانون". ولا ريب في أن المقصود بالقانون في هذا الشأن هو القانون بمعناه الموضوعي الأعم الذي يشمل كل قاعدة عامة مجردة أياً كان مصدرها، ويأتي على رأسها وفي الصدارة منها الدستور بوصفه أعلى القوانين وأسماها، وإذا كان خضوع الدولة بجميع سلطاتها لمبدأ سيادة الدستور أصلاً مقرراً وحكماً لازماً لكل نظام ديمقراطي سليم، فإنه يكون لزاماً على كل سلطة عامة أياً كان شأنها وأياً كانت وظيفتها وطبيعة الاختصاصات المسندة إليها، النزول عند قواعد الدستور ومبادئه والتزام حدوده وقيوده، فإن هي خالفتها أو تجاوزتها، شاب عملها عيب مخالفة الدستور وخضع- متى انصبت المخالفة على قانون أو لائحة- للرقابة القضائية التي عهد بها الدستور إلى المحكمة الدستورية العليا بوصفها الهيئة القضائية العليا، التي اختصها دون غيرها بالفصل في دستورية القوانين واللوائح بغية الحفاظ على أحكام الدستور وصونها وحمايتها من الخروج عليها(٧٠).

وحددت المحكمة الدستورية العليا في أحكامها الأسس التي يقوم عليها مبدأ سيادة الدستور باعتباره أسمى القوانين في أحكامها المتعاقبة فيما يلي:

سيادة الدستور – بمعنى تصدره القواعد القانونية جميعها– ليس مناطها عناصر مادية قوامها مضمون الأحكام التي احتواها، والتي تنظم بوجه خاص تبادل السلطة وتوزيعها والرقابة عليها، بما في ذلك العلائق بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وكيفية مباشرتهما لوظائفهما، ونطاق الحقوق التي يمارسها المواطنون، وكذلك الحريات التي يتمتعون بها، ذلك أن الدستور– محدداً بالمعنى السابق على ضوء القواعد التي انتظمها– هو الدستور منظوراً إليه من زاوية مادية بحتة وهي زاوية لا شأن لها بعلو القواعد الدستورية وإخضاع غيرها من القواعد القانونية لمقتضاها. وإنما تكون للدستور السيادة، حيث تهيمن قواعده على التنظيم القانوني في الدولة لتحتل ذراه. ولا يكون ذلك إلا إذا نظرنا إليه من زاوية شكلية لا تتقيد بمضمون القواعد التي فصلها، وإنما يكون الاعتبار الأول فيها عائداً أولاً: إلى تدوينها، وثانياً: إلى صدورها عن الجهة التي أنعقد لها زمام تأسيسها والتي تعلو– بحكم موقعها عن السلطتين التشريعية والتنفيذية– عليهما معاً، إذ هما من خلقها وينبثقان بالتالي عنها، ويلتزمان دوماً بالقيود التي فرضتها وبمراعاة القواعد التي صاغتها تلك الجهة– وأفرغتها في الوثيقة الدستورية– لا يجوز تعديلها أو إلغائها إلا وفق الأشكال والأنماط الإجرائية التي حددتها، بشرط أن تكون في مجموعها أكثر تعقيداً من تلك التي تنزل عليها السلطة التشريعية إذا عن لها تعديل أو إلغاء القوانين التي أقرتها، ودون ذلك تفقد الوثيقة الدستورية أولويتها التي تمنحها على الإطلاق الموقع الأسمى والتي لا تنفصم الشرعية الدستورية عنها في مختلف تطبيقاتها، باعتبار أن التدرج في القواعد القانونية يعكس لزوماً ترتيباً تصاعدياً فيما بين الهيئات التي أقرتها أو أصدرتها(٧١).

المطلب الثاني

مبدأ الفصل بين السلطات

لكي يمكن القول بأن هناك دولة قانونية، فإنه يتعين أن تتوافر مبادئ معينة منها مبدأ الفصل بين السلطات، ويعني توزيع وظائف الدولة الثلاث على ثلاث سلطات: السلطة التشريعية وتختص بإصدار التشريعات والقوانين، والسلطة التنفيذية وتختص بتنفيذ القوانين والسلطة القضائية وتختص بتطبيق القوانين على ما يعرض عليها من منازعات.

إذن فوفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات يكون لكل سلطة اختصاص معين لا يجوز لها الخروج عليه وإلا اعتدت على اختصاصات السلطات الأخرى(٧٢). مع ملاحظة أن هذا الفصل ليس فصلاً مطلقاً فهناك علاقة تعاون بين السلطات الثلاث بل أن المتابع للدستور المصري يستطيع أن يلحظ أنه في بعض الحالات تقوم إحدى السلطات بوظيفة سلطة أخرى، وهذه الحالات محددة على سبيل الحصر والاستثناء، فيجوز لمجلس الشعب مثلاً وفقاً للمادة ٩٣ من الدستور أن يفصل في صحة نيابة أعضائه، رغم الطبيعة القضائية لهذا الفصل؛ كما أجاز الدستور للسلطة التنفيذية إصدار اللوائح التنظيمية والتنفيذية وهي أعمال تشريعية بطبيعتها.

غير أن التعاون بين السلطات يجب مع ذلك ألا يؤدى إلى هيمنة بعضها على البعض الآخر، بحيث يهدد استقلالها وتميزها، وإن الوسيلة الفنية للحيلولة دون ذلك هي تنظيم مظاهر هذا التعاون على نحو متوازن يمنع تضخم وتركز السلطة في يد البعض على حساب البعض الآخر، ومن هنا نشأ المبدأ المكمل للفصل بين السلطات وهو ما يعرف في الفقه الأمريكي بمبدأ التوازن وتبادل المراقبة(٧٣).

وقد تعرضت المحكمة الدستورية العليا لهذا المبدأ في ضوء علاقة كل سلطتين معاً من خلال أحكامها المتعددة ففي حكمها في الدعوى رقم ٣١ لسنة ١٠ ق.د بجلسة يوم السبت ٧ ديسمبر ١٩٩١ قالت في حدود الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية:

[وإذا كان الدستور قد حدد لكل سلطة عامة وظائفها الأصلية وما تباشره من أعمال أخرى لا تدخل في نطاقها، بل تعد استثناء يرد على أصل انحصار نشاطها في المجال الذي يتفق مع طبيعة وظائفها، وكان الدستور قد حصر هذه الأعمال الاستثنائية وبين بصورة تفصيلية قواعد ممارستها، تعين على كل سلطة في مباشرتها أن تلتزم حدودها الضيقة وأن تردها إلى ضوابطها الدقيقة التي عينها الدستور، وإلا وقع عملها مخالفاً لأحكامه، وحيث أن سن القوانين هي مما تختص به السلطة التشريعية تباشره وفقاً للدستور في إطار وظيفتها الأصلية، وكان الأصل أن تتولى السلطة التشريعية بنفسها مباشرة هذه الوظيفة غير أن الدساتير المصرية المتعاقبة ومن بينها الدستور الحالي قد منح هذه الوظيفة للسلطة التنفيذية على سبيل الاستثناء ولظروف حددها حصراً موازناً بما يقتضيه الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية من تولي كل منها لوظائفها الأصلية في

المجال المحدد لها أصلاً؛ ولما كان من وظائف السلطة التنفيذية المحددة: ضرورة المحافظة على كيان الدولة وإقرار النظام في ربوعها إزاء ما قد تواجهه- فيما بين أدوار انعقاد السلطة التشريعية أو حال غيابها- من مخاطر تلوح نذرها أو تشخص الأضرار التي تواكبها، يستوي في ذلك أن تكون هذه المخاطر من طبيعة مادية أو أن يكون قيامها مستنداً إلى ضرورة تدخل الدولة بتنظيم تشريعي يكون لازماً لمواجهة التزاماتها الدولية التي حل ميعاد الوفاء بها قبل انعقاد أدوار السلطة التشريعية، ولقد كان النهج الذي التزمته هذه الدساتير على اختلافها- وعلى ضوء موجبات هذه الموازنة- هو تخويلها السلطة التنفيذية الاختصاص باتخاذ التدابير العاجلة اللازمة لمواجهة أوضاع استثنائية سواء بالنظر إلى طبيعتها أو مداها، وتلك الضرورة التي اعتبر الدستور قيامها من الشرائط التي تطلبها لمزاولة هذا الاختصاص الاستثنائي ذلك أن الاختصاص المخول للسلطة التنفيذية في هذا النطاق لا يعدو أن يكون استثناء من أصل قيام السلطة التشريعية على مهمتها الأصلية في المجال التشريعي.

وتقول المحكمة في الدعوى رقم ٥ لسنة ١٥ ق.د بجلسة يوم السبت ١٩٩٥/٥/٢٠ في ذات الصدد:

وحيث أن الدستور هو القانون الأساسي الأعلى الذي يرسي القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم، يقرر الحريات والحقوق العامة، ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، ويحدد لكل من السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية وظائفها وصلاحيتها، ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها بما يحول دون تدخل أي منها في أعمال السلطة الأخرى، أو مزاحمتها في ممارسة اختصاصاتها التي ناطها الدستور بها.

وحيث أن الدستور اختص السلطة التشريعية بسن القوانين وفقاً لأحكامهـــ فنص في المادة ٨٦ منه على أن: "يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع، ويقر السياسة العامة للدولة والخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية، والموازنة العامة للدولة، كما يمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، وذلك كله على الوجه المبين في الدستور". ونصت المادة ٦٦ على أن "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون" وهو ما لا يعدو أن يكون توكيداً لما جرى عليه العمل من قيام المشرع بإسناد الاختصاص إلى السلطة التنفيذية بإصدار قرارات لائحية تحدد بها بعض جوانب التجريم والعقاب، وذلك في الحدود التي

بينها القانون ولاعتبارات يقتضيها الصالح العام، وإذ يعهد المشرع إلى السلطة التنفيذية بهذا الاختصاص، فإن عملها لا يعتبر من قبيل اللوائح التنفيذية التي نظمتها المادة ١٤٤ منه، وإنما يقوم هذا الاختصاص على تفويض بالتشريع استناداً لنص المادة ٦٦ من الدستور لتحديد بعض جوانب التجريم والعقاب.

ومن جهة أخرى فقد عهد الدستور إلى السلطة القضائية بالفصل في المنازعات والخصومات على النحو المبين في الدستور، فنص في المادة ١٦٥ على أن "السلطة القضائية مستقلة، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتصدر أحكامها وفق القانون".

وقالت المحكمة في صدد الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية(٧٤):

وحيث أن اختصاص السلطة التشريعية بسن القوانين لا يخولها التدخل في أعمال أسندها الدستور إلى السلطة القضائية وقصرها عليها، وإلا كان هذا افتئاتاً على عملها وإخلالاً بمبدأ الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية.

كما تقول(٧٥):

الأصل هو أن تتحقق المحكمة بنفسها وعلى ضوء تقديرها للأدلة التي تطرح عليها من علم المتهم بحقيقة الأمر في شأن كل واقعة تقوم عليها الجريمة وأن يكون هذا العلم يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً، وكان الاختصاص المقرر دستورياً للسلطة التشريعية في مجال إنشاء الجرائم وتقرير عقوباتها لا يخولها التدخل بالقرائن التي تنشئها لغل يد المحكمة عن القيام بمهمتها الأصيلة في مجال التحقق من قيام أركان الجريمة التي عينها المشرع إجمالاً لمبدأ الفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية.

وتؤكد ما ذهبت إليها في حكم ثالث بقولها(٧٦):

فاختصاص السلطة التشريعية في مجال إنشاء الجرائم وتحديد عقوباتها لا يخولها التدخل في المجال الجنائي لفرض قرائن قانونية تنفصل عن واقعها، ولا تربطها علاقة منطقية بالنتائج التي رتبتها عليها، إذا لا يعدو ذلك منها أن يكون إحلالاً لإرادتها محل السلطة القضائية، لتنحيتها عن وظائفها الأصلية في تحقيق الدعوى الجنائية وتقدير أدلتها في شأن جريمة بذاتها يدعي ارتكابها؛ ولا يتصور إسنادها لفاعلها إلا بعد توافر ركنيها بالشروط التي تطلبها المشرع فيهما.

كما تعرضت المحكمة كذلك لمبدأ الفصل بين السلطات في الواقع العملي فيما بين السلطتين التنفيذية والقضائية فقالت (٧٧):

وحيث أن تنظيم العدالة وإدارتها إدارة فعالة مسألة وثيقة الصلة بالحرية وصون الحقوق على اختلافها، وكان الدستور قد كفل للسلطة القضائية استقلالها وجعل هذا الاستقلال عاصماً من التدخل في أعمالها أو التأثير في مجرياتها باعتبار أن القرار النهائي في شأن حقوق الأفراد وواجباتهم وحرياتهم هو بيد أعضائها، وكان هذا الاستقلال يقوم في مضمونه على أن تفصل للسلطة القضائية فيما يعرض عليها من أقضية في موضوعية كاملة، وعلى ضوء الوقائع المطروحة عليها، وفقاً للقواعد القانونية المعمول بها، ودونما قيود تفرضها عليها أي جهة أو تدخل من جانبها في شئون العدالة بما يؤثر في متطلباتها لتكون لقضاتها الكلمة النهائية في كل مسألة من طبيعة قضائية، ولتصدر أحكامها وفقاً لقواعد إجرائية تكون منصفة في ذاتها وبما يكفل الحماية الكاملة لحقوق المتقاضين. وحيث أن دور وزير العدل سواء في نطاق طلبه رفع الدعوى التأديبية أو ندب من يقوم بإجراء التحقيق السابق عليها لا يجرد الدعوى التأديبية من ضماناتها الأساسية، ولا يجعل السير فيها أو متابعة إجراءاتها أو الفصل فيها لجهة إدارية، بل الشأن لازال معقوداً لمجلس التأديب الذي أقامه المشرع من عناصر قضائية تتصدر في التنظيم القضائي درجاته العليا، وإليه تؤول مسئولية تقدير التهمة ووزن أدلتها بمقاييس موضوعية، وهو لا يتقيد في أي حال بما يسفر عنه التحقيق الأولي جنائياً كان التحقيق أم إدارياً؛ إذ خوله المشرع حق إطراحه وإجراء تحقيق جديد يتحدد على ضوئه مسار الدعوى التأديبية ووجهتها النهائية، كذلك يستقل هذا المجلس بتحديد إطار الدعوى التأديبية ووجهتها النهائية، كذلك وإجراء تحقيق جديد يتحدد على ضوئه مسار الدعوى التأديبية أو نطاقها حين يقرر إسقاط بعض عناصر الاتهام التي تضمنتها عريضتها وهو ليس ملزماً بالسير في الدعوى التأديبية ما لم يروجها للاستمرار في إجراءاتها. واستظهار الحقيقة في شأن الاتهام، والفصل فيه مرده إليه، فهو الذي يستدعي الشهود ويرجح ما يطمئن إليه من أقوالهم ويوازنها بدفاع العضو المرفوعة عليه الدعوى وبطلبات النيابة العامة، ولا يحكم في غيبته إلا بعد التحقق من صحة إعلانه ولا يصدر حكماً في الدعوى التأديبية ما لم يكن مشتملاً على أسبابه التي بنى عليها، بما مؤداه أن الدعوى التأديبية زمامها بيده، وإليه

مرجعها بدءاً بإجراءاتها الأولى وإلى نهاية مطافها ولا يجاوز دور وزير العدل في شأنها مجرد طلب رفعها على ضوء الأدلة التي تتوافر لديه، أما رفعها ومباشرتها فموكولان إلى النائب العام بصفته، كذلك فإن من يندبه وزير العدل لإجراء التحقيق يظل دوماً من رجال السلطة القضائية، ومآل الأمر فيما أجراه إلى مجلس التأديب الذي أقامه القرار بقانون المطعون عليه على شئون الدعوى التأديبية، ولم يجز لأي سلطة التدخل في مجرياتها أو إعاقتها على أي نحو، أو توجيهها وجهة دون أخرى، أو إقحام أدلة عليها أو مراجعة القضاء الصادر عن هذا المجلس سواء كان بإدانة العضو المرفوعة عليه الدعوى عن التهمة الموجهة إليه أم كان تبرئته منها.

وانتهت المحكمة في هذا الصدد إلى أن دور وزير العدل في طلب رفع الدعوى التأديبية ضد أحد رجال القضاء لا يخل باستقلال السلطة القضائية حتى رغم أن الوزير يعتبر ممثلاً للسلطة التنفيذية.

المطلب الثالث

مبدأ استقلال السلطة القضائية

حرصت الدساتير المصرية المتعاقبة على أن تتضمن نصوصاً خاصة بالسلطة القضائية ذلك أن استقلال القضاء وحيدته أمر لابد منه لأي نظام يستند إلى الشرعية، ومطلباً أساسياً للحفاظ على مظاهر الدولة القانونية النازعة في طموحها إلى الديمقراطية، وهو كذلك الضمانة الرئيسية لحماية الحقوق والحريات من عدوان السلطات العامة عليها.

وهو الأمر الذي قرره الدستور الدائم، فنص في المادة ١٦٥ منه على أن: "السلطة القضائية سلطة مستقلة، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتصدر أحكامها وفق القانون"، ومن ثم فالسلطة القضائية تستمد وجودها وولايتها من الدستور وتقف في هذا الشان مع السلطتين التشريعية والتنفيذية على قدم المساواة، فلا تملك إحداهما المساس بتلك الولاية.

وفي هذا الشأن تقول المحكمة العليا(٧٨): (إن السلطة القضائية هي سلطة أصيلة

تقف على قدم المساواة مع السلطتين التشريعية والتنفيذية، وتستمد وجودها وكيانها من الدستور ذاته لا من التشريع ، وقد ناط بها الدستور وحدها أمر العدالة مستقلة عن باقي السلطات، ولازم ذلك أن المشرع لا يملك بتشريع منه إهدار ولاية تلك السلطة كلياً أو جزئياً).

كما نص الدستور في المادة ١٦٦ منه على أن: "القضاة مستقلون، لا سلطان عليهم: في قضائهم لغير القانون، ولا يجوز لأي سلطة التدخل في القضايا أو في شئون العدالة". كما تنص المادة ١٦٧ منه على أن: "يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط وإجراءات تعيين أعضائها ونقلهم". وتقرر المادة ١٦٨ منه ضمانة هامة لاستقلال السلطة القضائية بنصها على أن: "القضاة غير قابلين للعزل، وينظم القانون مساءلتهم تأديبياً".

إذن فالوضع الطبيعي للقضاء هو أن يكون سلطة توازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية من جهة، وبين هاتين السلطتين والمواطنون من جهة ثانية.. فليست مهمة القضاء مقصورة على نوع واحد من الحماية هو حماية الشعب، وإنما مهمته حماية النظام القانوني بأسره ممثلاً لقيم الشعب ومفاهيمه. إنه هو الملاذ القانوني الوحيد لحماية الحريات، كما انه الحارس للشرعية وللنظام القانوني(٧٩). وقد تبنت الحكمة الدستورية العليا هذا المبدأ في كثر من أحكامها برده إلى أصله وجوهره، والدفاع عنه من طغيان السلطتين التشريعية والتنفيذية وإهدارهما له، ويقول د/فاروق عبد البر في هذا الصدد (٨٠): "على الرغم مما ينص عليه الدستور من استقلال السلطة القضائية واستقلال أعضائها، وأن التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي، إلا أن هذا الاستقلال اهتز لأسباب عديدة من أهمها: انعدام التوازن بين السلطتين التنفيذية والتشريعية لصالح السلطة الأولى مما أدى إلى محاصرة السلطة القضائية. وظهر اهتزاز استقلال القضاء في عدة صور تتمثل في رئاسة رئيس الجمهورية ومن بعده وزير العدل للمجلس الأعلى للهيئات القضائية، وفي سلب ولاية القاضي الطبيعي في نظر كثير من المنازعات لتسليمها إلى محكمة القيم ومحاكم أمن الدولة والمحاكم العسكرية ومحكمة الأحزاب والمحكمة الخاصة بمحاكمة رئيس الجمهورية والوزراء ونوابهم. وفي الامتناع عن تنفيذ أحكام السلطة القضائية، وفي انتزاع

سلطة القاضي الطبيعي في الفصل في الدعوى والامتهان لكرامته باللجوء إلى طلبات التفسير. وفي التقتير المالي على السلطة القضائية. وفي إقحام القضاء في مهام تقلل من الثقة منه، وفي الترهيب والترغيب اللذين يمارسان على السلطة القضائية وأعضائها بهمة ونشاط ودون كسل أو ملل".

ولذلك نجد اهتماماً كبيراً من المحكمة الدستورية بهذا المبدأ فتقول في أحد أحكامها(٨١):

وكان مما ينافي قوة الحقيقة القانونية التي تكشفها الأحكام القضائية وتعبر عنها، أن يخول المشرع جهة ما، أن تعدل من جانبها الآثار القانونية التي رتبها الحكم القضائي، ما لم تكن هذه الجهة قضائية بالنظر إلى خصائص تكوينها، وكان موقعها من التنظيم القضائي، يخولها قانوناً مراقبة هذا الحكم تصويباً لأخطائه الواقعية أو القانونية أو كليهما معاً، فإذا لم تكن الجهة كذلك، فإن تعديل منطوق الحكم أو الخروج عليه، يعد عدواناً على ولاية واستقلال القضاء، وتعطيلاً لدوره في مجال صون الحقوق والحريات على اختلافها بالمخالفة للمادتين ٦٥، ١٦٥ من الدستور.

يؤيد ذلك أن هذا الاستقلال- في جوهر معناه وأبعاد آثاره- ليس مجرد عاصم من جموح السلطة التنفيذية يكفها عن التدخل في شئون العدالة، ويمنعها من التأثير فيها إضراراً بقواعد إدارتها، بل هو فوق ذلك، مدخل لسيادة القانون، بما يصون للشرعية بنيانها، ويرسم تخومها، تلك السيادة التي كفلها الدستور بنص المادة ٦٤، وقرنها بمبدأ خضوع الدولة للقانون المنصوص عليه في المادة ٦٥، ليكونا معاً قاعدة للحكم فيها، وضابطاً لتصرفاتها.

وحيث أن الدستور عزز كذلك سيادة القانون بنص المادة ٧٢ التي صاغها بوصفها ضماناً جوهرياً لتنفيذ الأحكام القضائية من قبل الموظفين المختصين، واعتبر امتناعهم عن إعمال مقتضاها، أو تعطيل تنفيذها جريمة معاقب عليها قانوناً، وما ذلك إلا توكيداً من الدستور لقوة الحقيقة الراجحة التي يقوم عليها الحكم القضائي، وهي بعد حقيقة قانونية لا تجوز المماراة فيها.

كما واصلت المحكمة الدستورية العليا تنظيرها لمعايير استقلال السلطة

القضائية وبيان أوجهها وحدودها بقولها(٨٢):

ينعي المدعي على المادة ١٠٨ من القرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المطعون عليها تحديدها العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها على القضاة باللوم والعزل وذلك بالمخالفة لنص المادة ١٦٩ من الدستور التي تنص على أن القضاة غير قابلين للعزل، وينظم القانون مساءلتهم تأديبياً، وهذا النعي مردود بأن عدم قابلية القضاة للعزل حصانة قررها الدستور والمشرع كلاهما لحماية الوظيفية القضائية، ونأياً بمن يضطلعون بها وبأعمالها وبأعبائها عن أن تضل العدالة طريقها إلى أحكامهم،أو أن تهن عزائمهم في الدفاع عن الحق والحرية والأعراض والأموال إذا جاز لأية جهة أياً كان موقعها أن تفرض ضغوطاً عليهم أو أن تتدخل في استقلالية قراراتهم أو أن يكون تسلطها عليهم بالوعد أو الوعيد حائلاً دون قيامهم بالأمانة والمسئولية على رسالتهم سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر.

ولا شبهة في أن هذه الحصانة- وتلك غايتها- لا يجوز أن تكون موطناً لحماية أعضاء السلطة القضائية- من المسئولية عن عثراتهم التي تخل بشروط توليهم القضاء وقيامهم على رسالته، ولا أن تكون عاصماً من محاسبتهم عما يصدر عنهم من أعمال تؤثر في هيبة السلطة القضائية وعلى منزلتها أو تنتقص من ثقة المتقاضين في القائمين على شئونها، وإنما يتعين أن تظل الحصانة مرتبطة بمقاصدها ممثلة في تأمين العمل القضائي من محاولة التأثير فيه ضماناً لسلامته، ذلك أن الدستور فرضها كضمانة لاستقلال السلطة القضائية في مواجهة السلطتين الأخريين بوجه خاص- تكفل حريتها في العمل وتصون كرامة أعضائها وهي تلازمهم دوماً طالما ظل سلوكهم موافقاً لواجباتهم الوظيفية، مستجيباً لمتطلباتها، معتصماً بالاستقامة والبعد عما يشينها، وإلا حقت مساءلتهم تأديبياً وتنحيتهم عن الاستمرار في عملهم إذا هم تنكبوا سبيله القويم، وفقدوا بالتالي شروط توليهم أعباء الوظيفة القضائية وتحملهم لتبعاتها، إذا كان ذلك، فإن التعارض المقول به بين الحصانة المانعة من العزل التي نص عليها الدستور وجواز مساءلة أعضاء السلطة القضائية تأديبياً وتوقيع جزاء عن مخالفتهم المسلكية قد يصل إلى العزل- يكون منتفياً، الأمر الذي يضحي معه هذا الوجه من النعي على غير أساس حرياً بالرفض.

وفي حكم آخر (٨٣) تقول المحكمة الدستورية العليا:

وحيث أن استقلال السلطة القضائية مؤداه أن يكون تقدير كل قاض لوقائع النزاع، وفهمه لحكم القانون بشأنها، متحرراً من كل قيد، أو تأثير، أو إغواء، أو وعيد، أو تدخل، أو ضغوط أياً كان نوعها أو مداها أو مصدرها أو سببها أو صورتها، ما يكون منها مباشراً أو غير مباشر، وكان مما يعزز هذه الضمانة ويؤكدها، استقلال السلطة القضائية عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، وأن تنبسط ولايتها على كل مسألة من طبيعة قضائية، وأن يكون استقلال أعضائها كاملاً قبل بعضهم البعض، فلا تتأثر أحكامها بموقعهم من رؤسائهم وأقرانهم على ضوء تدرجهم وظيفياً فيما بينهم، ويتعين على السلطة التنفيذية بوجه خاص ألا تقوم من جانبها بفعل أو امتناع يجهض قراراً قضائياً قبل صدوره، أو يحول بعد نفاذه دون تنفيذه تنفيذاً كاملاً، وليس لعمل تشريعي أن ينقض قراراً قضائياً، ولا أن يحور الآثار التي رتبها، ولا أن يعدل من تشكيل هيئة قضائية ليؤثر في أحكامها، بل إنه مما يدعم هذا الاستقلال، أن يكون للقضاة حق الدفاع عن محتواه بصورة جماعية، من خلال الآراء التي يعلنونها، وفي إطار حق الاجتماع.

المبحث الثاني

حدود سلطة المشرع في تنظيم الحقوق الدستورية

حرص الدستور المصري الدائم على تقرير الحقوق والحريات العامة في صلبه وأفرد لها ثلث موارده تقريباً، شأنه في ذلك شأن الدساتير المصرية المتعاقبة، وإن كان تنظيمه لهذه الحقوق قد جاء أكثر شمولاً وتكاملاً عما سبقه من دساتير توالت وتتالت في النظام السياسي في جمهورية مصر العربية؛ وقد يثور تساؤل مفاده: لماذا النص على حقوق الإنسان وحرياته في صلب الدستور؟ قد تكمن الإجابة على هذا السؤال في أسباب نشأة الدساتير المدونة؛ حيث نشأت الدساتير- كما أسلفنا- في رحاب الحركات التحررية والثورية لتمثل طموحات الشعوب ونزوعها إلى الحرية والتمتع بحقوقها على تعددها واختلافها في مواجهة حقب طويلة من القهر والظلم؛ ومن ثم حرصت السلطات المؤسسة التي وضعت الدساتير على تضمين الحقوق والحريات الأساسية في صلب هذه الدساتير، تعبيراً عن قدسيتها وسموها التي تسمدها من سمو الدستور وعلوه.

وفي ذلك يقول البعض(٨٤): سارت الدساتير الحديثة في اتجاه تضمين الحريات في صلبها. وكان الهدف من ذلك أن تكفل القواعد الدستورية- الأسمى مرتبة من التشريعات العادية- الحريات. ذلك أن ورود الحريات في الدساتير من شأنه أن يسبغ على هذه الحريات القوة التي تتمتع بها النصوص الدستورية فتحمي في مواجهة المشرع نفسه الذي يمتنع عليه أن يصدر أي تشريع يمسها أو ينتهكها. فورود الحريات في صلب الدستور يمثل ضماناً للحريات في مواجهة المشرع العادي نفسه.

وفي كل الأحوال فإن فكرة الحق ذاتها، أسبق في الظهور من فكرة القانون، بل إن الحق والحرية اللتان نشدهما الإنسان الأول كانتا الدافع وراء تكوين المجتمعات والتجمعات الأولية والمحرك الرئيسي وراء التطور وصولاً إلى فكرة القانون لتنظيم ممارسة هذه الحقوق وحمايتها عن طريق النظام الحاكم القائم بواسطة القانون، فالحق أدى لظهور القانون الذي يقوم بحماية الحق.

وعود على بدء؛ فإن المحكمة الدستورية العليا قررت ما أسلفناه في كثير من

أحكامها فتقول في أحدها(٨٥): "حرصت الدساتير المصرية المتعاقبة جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على تقرير الحريات والحقوق العامة في صلبها، قصداً من الشارع الدستوري أن يكون لهذه الحريات والحقوق قوة الدستور وسموه على القوانين العادية، وحتى يكون النص عليها في الدستور قيداً على المشرع العادي فيما يسنه من قواعد وأحكام".

على أن المتأمل للنصوص الخاصة بالحقوق والحريات في الدستور المصري الدائم الصادر في سبتمبر ١٩٧١ يجد أن المشرع الدستوري ميز بين ثلاثة أنواع منها هي:

١- حريات وحقوق مطلقة، أي أنها وردت في الدستور مطلقة بغير قيود تحد منها، وغير محال فيها إلى القانون لتنظيمها، ومن ثم فهي حقوق حصينة حصانة الدستور ذاته، لا يجوز المساس بها بأي حال من الأحوال إلا عن طريق تعديل دستوري في المادة التي قررتها وذلك مثل حق العمل.

٢- حريات وحقوق، حدها المشرع بقيود دستورية وأحال تنظيمها إلى المشرع العادي فهي من ثم حقوق يجوز تنظيمها في ضوء ما قرره الدستور من قيود لا يجوز الزيادة عنها أو القياس عليها من قبل المشرع العادي. وذلك مثل حق تكوين الجمعيات الأهلية.

٣- أما النوع الثالث فهي حقوق وحريات نص عليها الدستور ولم يبين حدودها وأحال أمر تنظيمها إلى المشرع العادي، فهو- أي الأخير- يملك سلطات تقديرية واسعة في تنظيم هذا النوع من الحقوق وذلك مثل: الحق في الجنسية وحق تكوين الأحزاب السياسية.

وهذا الذي ذهبنا إليه بشأن أنواع الحقوق الدستورية يخالف ما ذهب إليه كثير ممن تعرضوا لهذه المسألة من شراح القانون وفقهائه والذين قسموا الحقوق والحريات الدستورية إلى نوعين(٨٦)، وهو ذات ما انتهجته المحكمة الدستورية العليا في مصر بتقسيمها للحقوق والحريات إلى نوعين أيضاً، مدمجين النوع الثاني مع النوع الثالث في سلة واحدة، تلك التي يكون للمشرع العادي فيها سلطة تقديرية واسعة في تنظيمه لها وهو

الأمر الذي نرى مخالفته لنصوص الدستور ذاته في تقريره لهذه الحقوق والحريات وبسطه لحقوق مطلقة ثم حقوق مقيدة بقيود دستورية وحقوق لم يشترط لها شروطاً ولم يضع لها حدوداً، وقد يبدو الفارق جلياً إذ عرضنا لثلاثة نصوص دستورية تنظم حقوقاً ثلاثة كما أسلفنا:

أولاً: حقوق مطلقة:

تنص المادة ١/١٣ على أن: العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة، ويكون العاملون الممتازون محل تقدير الدولة والمجتمع.

كما تنص المادة ١٠ على أن: تكفل الدولة حماية الأمومة والطفولة، وترعى النشأ والشباب، وتوفر لهم الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم.

ثانياً: حقوق رسم المشرع الدستوري حدودها:

تنص المادة ٥٥ على أن: للمواطنين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين في القانون، ويحظر إنشاء جمعيات يكون نشاطها معادياً لنظام المجتمع أو سرياً أو ذا طابع عسكري.

ثالثاً: حقوق أحيل فيها إلى المشرع العادي لتنظيمها دونما قيود:

تنص المادة ٦ على أن: الجنسية المصرية ينظمها القانون.

كما تنص المادة ٥ على أن: يقوم النظام السياسي في جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الأحزاب وذلك في إطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصري المنصوص عليه الدستور. وينظم القانون الأحزاب السياسية.

وحول تقسيم الحقوق تقول المحكمة الدستورية العليا(٨٧): "تارة يقرر الدستور الحرية العامة ويبيح للمشرع العادي تنظيمها لبيان حدود الحرية وكيفية ممارستها من غير نقص أو انتقاص منها، وطوراً يطلق الحرية العامة إطلاقاً عاماً يستعصي على التقييد والتنظيم، فإذا خرج المشرع فيما يضعه من تشريعات على هذا الضمان الدستوري، بأن قيد حرية وردت في الدستور مطلقة، أو أهدر أو أنتقص حرية تحت شعار التنظيم الجائز

دستورياً، وقع عمله التشريعي مشوباً بعيب مخالفة الدستور".

فإذا تطلب الدستور تنظيم حرية ما، عبر قانون يصدر عن السلطة التشريعية، فما هي حدود هذا التنظيم وما هي سلطة المشرع العادي في هذا الصدد؟ وهل يعني تنظيم الحرية تقييدها؟

يذهب الرأي السائد في الفقه الدستوري إلى أن التنظيم هو في ذات الوقت تقييد ولم يمايز بينهما. فلا توجد حرية مطلقة فإطلاق الحرية يعني مجتمعاً فاسداً أولاً مجتمع، فتنظيم الحريات والحقوق هو ضمانة هامة لممارستها وضمانة هامة للمجتمع ذاته؛ فإن إطلاق الحرية يعني في زعمي توقفها عند حدود حرية الآخرين فلا تعتدي عليها؛ وعند النظر إلى مسألة الحقوق والحريات ينبغي أن ننظر إلى فكرة النظام العام في المجتمع ذاته موازنين بينهما بحيث لا تجور إحداهما على الأخرى ولا أن نتخذ من أحدهما ذريعة لإهدار الأخرى.

وفي كل الأحوال يلتزم المشرع العادي أثناء تنظيمه للحرية المنصوص عليها في الدستور أن يلتزم حدودها الدستورية وألا يؤدي تنظيمه إياها إلى إهدارها أو الانتقاص منها أو جعل ممارستها أمراً عسيراً أو مرهقاً أو يفرغها من مضمونها وجوهرها وهذا هو المستفاد من كثيراً من أحكام المحكمة الدستورية العليا على النحو التالي:

١/ تقول المحكمة الدستورية العليا(٨٨):

وحيث أن الأصل في سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أنها سلطة تقديرية ما لم يقيدها المشرع بضوابط معينة تحد من إطلاقها وترسم بالتالي حدوداً لممارستها لا يجوز تخطيها، وكان الدستور إذ يعهد إلى السلطة التشريعية تنظيم موضوع معين؛ فإن تشريعاتها في هذا الإطار لا يجوز أن تنال من الحق محل الحماية الدستورية. وذلك باقتحامها- بالنقض أو الانتقاص- المنطقة التي اعتبرها الدستور مجالاً حيوياً لهذا الحق لضمان فعاليته.

٢/ وتقول (٨٩):

إن كان الأصل في سلطة التشريع عند تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية، وأن الرقابة على دستورية التشريعات لا تمتد إلى ملائمة إصدارها، إلا أن هذا لا يعني إطلاق هذه السلطة في سن القوانين دون التقيد بالحدود والضوابط التي نص عليها الدستور، ومن

ثم فإن تنظيم المشرع لحق المواطنين في الانتماء إلى الأحزاب السياسية، ومباشرتهم لحقوقهم السياسية ينبغي ألا يعصف بهذه الحقوق أو يؤثر على بقائها على نحو ما سلكه النص المطعون عليه، إذ تعرض لحقوق عامة كفلها الدستور، وحرم فئة من المواطنين منها حرماناً مطلقاً ومؤبداً على نحو ما سلف بيانه، مجاوزاً بذلك دائرة تنظيم تلك الحقوق، الأمر الذي يحتم إخضاعه لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة دستورية.

٣/ وتقول(٩٠):

وكان الأصل في سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق، أنها سلطة تقديرية، ما لم يقيدها الدستور بضوابط معينة، وكان جوهر السلطة لتقديرية يتمثل في المفاضلة التي يجريها المشرع بين البدائل المختلفة لاختيار ما يقدر أنه أنسبها لمصلحة الجماعة، وأكثرها ملائمة للوفاء بمتطلباتها في خصوص الموضوع الذي يتناوله بالتنظيم.

وحقاً ما ذهبت إليه المحكمة في هذا الصدد من ربط السلطة التقديرية للمشرع في مجال تنظيم الحقوق أولاً بالضوابط الدستورية لهذا الحق، وثانياً: بمصلحة الجماعة.

٤/ وتقول (٩١):

إن الدستور إذ نص في مادته الخامسة على تعدد الأحزاب ليقوم على أساسه النظام السياسي في الدولة، فإنه يكون قد كفل بالضرورة حرية تكوينها وضمان حق الانضمام إليها، إلا أنه لم يشأ أن يطلق الحرية الحزبية إطلاقاً لا سبيل معه إلى تنظيمها، وإنما أراد- حسبما نصت على ذلك المادة الخامسة منه- أن يكون التعدد الحزبي دائراً في إطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصري المنصوص عليها في الدستور، كما جعل جانب التنظيم التشريعي فيه أمراً مباحاً، إذ عهد إلى القانون تنظيم الأحزاب السياسية، على أن يقف التدخل التشريعي- بناء على هذا التفويض- عند حد التنظيم الذي ينبغي ألا يتضمن نقضاً للحرية الحزبية أو انتقاصاً منها، وأن يلتزم بالحدود والضوابط التي نص عليها الدستور، فإن جاوزه إلى حد إهدار الحرية ذاتها أو النيل منها أو خرج على القواعد والضوابط التي نص عليها الدستور، وقع القانون- فيما تجاوز فيه دائرة التنظيم- مخالفاً للدستور.

٥/ وتقول (٩٢):

وحيث أنه من المقرر أن حق تنظيم العملية الانتخابية، سواء من حيث زمنها أو

مكان إجرائها أو كيفية مباشرتها The time, Place and Manner of elections لا يجوز أن ينال من الحقوق التي ربطها الدستور بها، بما ينال منها أو يعطل جوهرها. كذلك لا يجوز التذرع بتنظيمها لتأمين مصالح جانبية محدودة أهميتها، ولا التدخل بالقيود التي يفرضها المشرع عليها للحد من حرية التعبير- وهي قاعدة التنظيم الانتخابي ومحوره- ذلك أن غايتها أن توفر لهيئة الناخبين الحقائق التي تعينها على تحديد موقفها من المرشحين الذين يريدون الظفر بثقتها.

٦/ وتقول (٩٣):

وكان الأصل في سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها، وتكون تخوماً لها لا يجوز اقتحامها أو تخطيها، وكان الدستور إذ يعهد بتنظيم موضوع معين إلى السلطة التشريعية، فإن ما تقره من القواعد القانونية بصدده لا يجوز أن ينال من الحق محل الحماية الدستورية سواء بالنقص أو الانتقاص، ذلك أن إهدار الحقوق التي كفلها الدستور أو تهميشها، عدوان على مجالاتها الحيوية التي لا تتنفس إلا من خلالها The breathing space بما مؤداه أن تباشر السلطة التشريعية اختصاصاتها التقديرية- وفيما خلا القيود التي يفرضها الدستور عليها- بعيداً عن الرقابة القضائية التي تمارسها المحكمة الدستورية العليا، فلا يجوز لها أن تزن بمعاييرها الذاتية- السياسة التي انتهجها المشرع في موضوع معين، ولا أن تناقشها، أو تخوض في ملائمة تطبيقها عملاً، ولا أن تنتحل للنص المطعون فيه أهدافاً غير التي رمى المشرع إلى بلوغها، ولا أن تقيم خيارتها محل عمل السلطة التشريعية.

٧/ وتقول (٩٤):

إن الحقوق الدستورية المنصوص عليها في المادة ٦٢ من الدستور، ومن بينها حق الترشيح الذي عنى الدستور بالنص عليه صراحة مع حقي الانتخاب وإبداء الرأي في الاستفتاء اعتبرها الدستور من الحقوق العامة التي حرص على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها، بضمان إسهامهم في اختيار قادتهم وممثليهم في إدارة دفة الحكم ورعاية مصالح الجماعة، ولم يقف الدستور عند مجرد ضمان حق كل مواطن في ممارسة تلك الحقوق، وإنما جاوز ذلك إلى اعتبار مساهمته في الحياة عن طريق ممارسته لها واجباً وطنياً يتعين القيام به في أكثر مجالات الحياة أهمية لاتصالها بالسيادة الشعبية، ومن ثم

فإن القواعد التي يتولى المشرع وضعها تنظيماً لهذه الحقوق يتعين ألا تؤدى إلى مصادرتها أو الانتقاص منها.

وفي نهاية هذا الملجأ وقبل الانتقال إلى دور المحكمة الدستورية العليا في حماية حقوق الإنسان نلقي الضوء على الحدود والقيود التي وضعتها المحكمة الدستورية لنفسها وهي في سبيل مباشرتها لاختصاصها فتقول في أحد أحكامها(٩٥):

من المقرر أن المحكمة الدستورية العليا لا يجوز أن تتنصل من اختصاص نبط بها وفقاً للدستور أو القانون أو كلاهما وعليها كذلك- وبنفس القدر- ألا تخوض في اختصاص ليس لها، ذلك أن إنكارها لولايتها أو مجاوزتها لتخومها ممتنعان من الناحية الدستورية ولا يجوز من ثم أن تترخص فيما عهد إليها به من المسائل الدستورية كلما كان تعديها لها لازماً ولو لابستها صعوبات لها وزنها أو قارنتها محاذير لها خطرها- بيد أن ذلك لا يعني الاندفاع بالرقابة الدستورية إلى أفاق تجاوز مقتضياتها أو مباشرتها دون قيود تتوازن بها، بل يتعين أن تكون هذه الرقابة- لضمان فعاليتها- محددة طرائقها ومداخلها، جلية أسسها ومناهجها وأن تمارس في إطار مجموعة من الضوابط التي تصنعها الهيئة القضائية التي تتولاها؛ ولا تفرضها عليها سلطة أعلى لتحد بها من حركتها لضمان أن تكون الرقابة على الدستور مخصصة في حدودها المنطقية، فلا يكون التدخل بها مؤذياً بانفلاتها من كوابحها بل مقيداً بما يصون موجباتها ولا يخرجها عن حقيقة مراميها كأداة تكفل في آن واحد سيادة الدستور ومباشرة السلطتين التشريعية والتنفيذية لاختصاصاتها التنفيذية دون عائق، ومن ثم كان اللجوء إليها مقيداً بضرورة أن يكون التدخل بها لازماً ومبرراً بوصفها ملاذاً نهائياً، وليس باعتبارها أجراءً احتياطياً، وتنحل هذه الضوابط في واقعها إلى قيود ذاتية تفرضها على نفسها الهيئة القضائية التي عهد إليها الدستور أو المشرع برقابة الدستورية، وذلك تقديراً منها لخطورة هذه الرقابة ورقتها، ولأن المصالح التي تواجهها فريدة في بابها بالنظر إلى تشابكها وتعقدها، واتصالها المباشر بمركز هؤلاء الذين يمسهم النص التشريعي المطعون فيه، ولو كانوا من غير أطراف الخصومة الدستورية.

وتتمثل القيود التي فرضتها المحكمة على نفسها أو الضوابط أو ما يخرج من نطاق رقابتها القضائية في:

١- اشتراط وجود خصومة أو نزع وحمل القوانين على مختلف التأويلات تجنباً للحكم بعدم الدستورية، فالأصل العام في القانون هو صدوره في الشكل والمضمون السليمين من وجهة نظر الدستور وموافقاً له.

٢- بواعث إصدار القانون أو السياسة التي انتهجها المشرع في القانون ليست مما ينبسط عليه رقابة المحكمة الدستورية العليا.

٣- أخرجت المحكمة من سلطتها الرقابية كافة الأعمال التي تندرج تحت نظرية الأعمال السياسية، وإليها وحدها يرجع تحديد الأعمال السياسية التي تخرج من ولايتها.

ورغم الضوابط والقيود سالفة الذكر فإن المحكمة الدستورية العليا في مصر وهي تباشر اختصاصها الدستوري في الرقابة، قد تضع البعد السياسي في اعتبارها وتحكم وفقاً له حتى وإن خالف المعايير الفنية والقانونية التقليدية، وإذا كان ذلك يؤكد الطبيعة السياسية للرقابة القضائية على دستورية القوانين على ما ذهبت إليه طائفة من فقهاء القانون الدستوري(٩٦)، وأسماها البعض السياسة القضائية للمحكمة (٩)، والسياسية القضائية التي ابتدعتها المحكمة الدستورية العليا هدفت في بعض الأحيان إلى تجنب الصدام مع السلطتين التشريعية والتنفيذية، وفي بعضها الآخر إلى حماية النظام العام كما تراه من خلال قضائها.

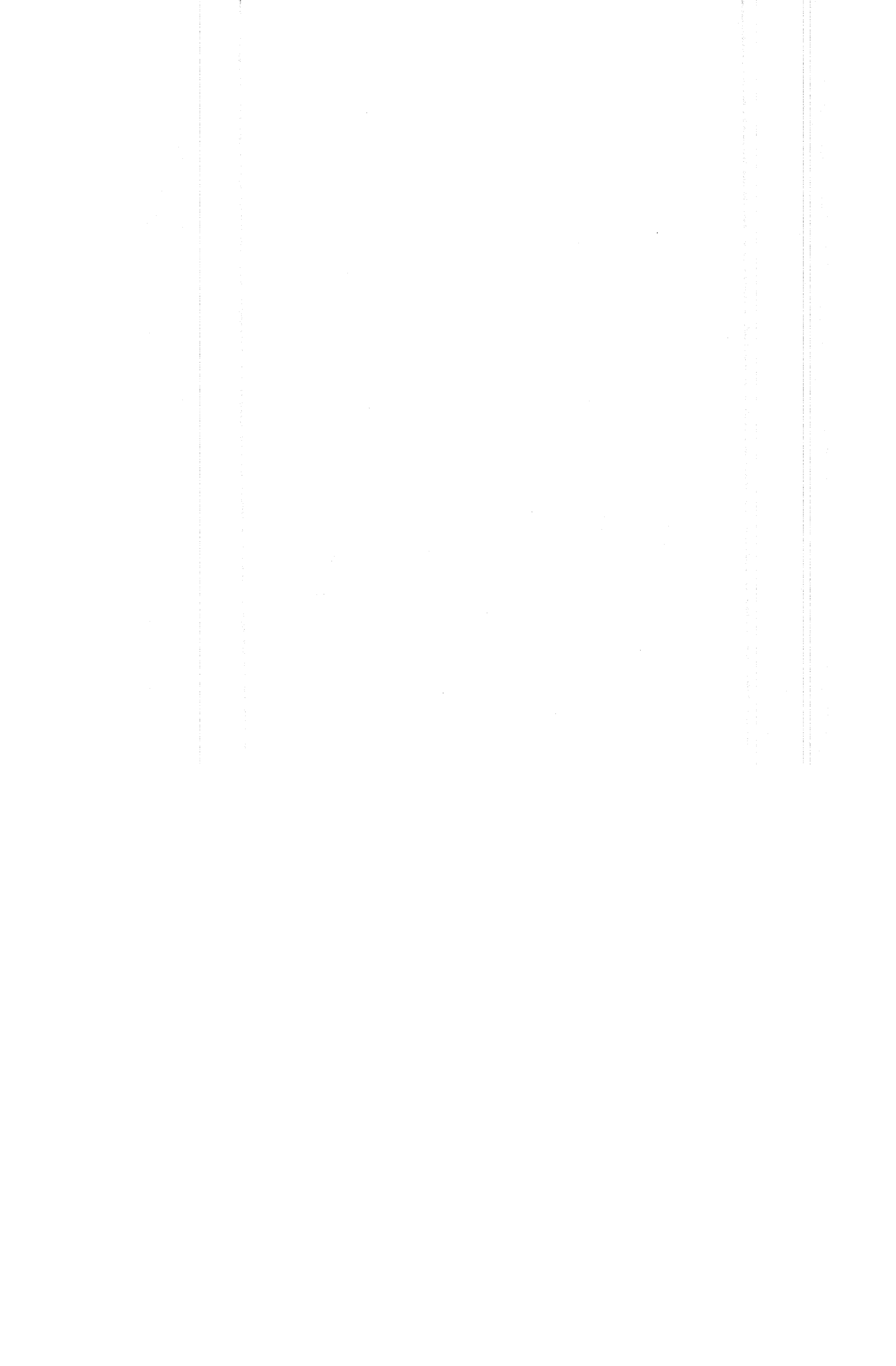
ويؤكد هذا الأمر أيضاً أن المحكمة لا يمكنها أن تقضي بحكم يؤدي لاضطراب الأوضاع حتى ولو كانت المعايير الفنية والقانونية الدقيقة والتقليدية تؤدي إلى الأخذ بغير ما انتهجته المحكمة، إذ حينئذ سرعان ما تبتعث المحكمة وتختلق من المعايير الجديدة ما يبرر قضاءها، ويظهر ذلك جلياً في حكمها الصادر بحل مجلس الشعب وبطلاق تكوينه مع بقاء القوانين التي أقرها على أصل صحتها ما لم يقض بعدم دستوريتها بسبب آخر، إذ هنا منعت المحكمة حقاً الانهيار الدستوري مستندة في ذلك- وفقما نعتقـد- لنظـرية استمـرار الدولة ومنع فنائها(٩٨).

وذات الأمر ينطبق على حكمها في الدعوى رقم ٨ لسنة ١٧ ق.د حينما طعن أمامها

بعدم دستورية نظام الفوائد القانونية لمخالفته للمادة الثانية من الدستور (الخاصة بالشريعة الإسلامية) فكان عليها أولاً أن تتعرض لماهية الشريعة الإسلامية المعتبرة المصدر الرئيسي للتشريع، فحصرتها في الأحكام الشرعية القطعية في ثبوتها ودلالتها، وتلك هي التي يتعين على المشرع أن يتحراها وينزل عليها في تشريعاته الصادرة بعد مايو ١٩٨٠- وهو تاريخ تعديل المادة الثانية من الدستور، فقالت في حكمها بجلسة ١٩٩٦/٥/١٨:

وحيث إن إعمال حكم العقل فيما لا نص فيه، تطويراً لقواعد عملية تكون في مضمونها أرفق بالعباد وأحفل بشئونهم، وأكفل لمصالحهم الحقيقية التي تشرع الأحكام لتحقيقها، وبما يلائمها، مرده أن شريعة الله جوهرها الحق والعدل، والتقيد بها خير من فساد عريض، وانغلاقها على نفسها ليس مقبولاً ولا مطلوباً، ذلك أنها لا تمنح أقوال أحد من الفقهاء في شأن من شئونها، قدسية تحول دون مراجعتها وإعادة النظر فيها، بل وإبدالها بغيرها، فالآراء الاجتهادية في المسائل المختلف عليها ليس لها في ذاتها قوة متعدية لغير القائلين بها، ولا يجوز اعتبارها بالتالي شرعاً ثابتاً متقرراً لا يجوز أن ينقض، وإلا كان ذلك نهياً عن التأمل والتبصر في دين الله تعالى، وإنكاراً لحقيقة أن الخطأ محتمل في كل اجتهاد. بل إن من الصحابة من تردد في الفتيا تهيباً، ومن ثم صح القول بأن اجتهاد أحد من الفقهاء ليس أولى بالإتباع من اجتهاد غيره، وربما كان أضعف الآراء سنداً، أكثرها ملائمة للأوضاع المتغيرة، ولو كان مخالفاً لآراء استقر العمل عليها زمناً، وتلك هي الشريعة الإسلامية في أصولها ومنابتها، متطورة بالضرورة، نابذة الجمود، لا يتقيد الاجتهاد فيها- وفيما لا نص عليه- بغير ضوابطها الكلية، وبما لا يعطل مقاصدها التي ينافيها أن يتقيد ولي الأمر في شأن الأحكام الفرعية والعملية المستجيبة بطبيعتها للتطور، لأراء بذاتها لا يريم عنها، أو أن يقعد باجتهاده عند لحظة زمنية معينة تكون المصالح المعتبرة شرعاً قد جاوزتها.

وانتهت المحكمة في حكمها السابق إلى دستورية نظام الفوائد القانونية، حيث لم يكن منطقياً أن تقرر عدم دستوريتها وهي التي يقوم عليها النظام المصرفي كله رغم أن ما ذهبت إليه المحكمة في هذا الشأن لا علاقة له بصحيح الدستور(٩٩).



الباب الثاني

المحكمة الدستورية العليا وحقوق الإنسان

لاشك أن للقضاء دور عظيم في الزود عن حقوق الإنسان وحرياته الأساسية خاصة من عدوان السلطتين التشريعية والتنفيذية عليها، ونستطيع أن نقول إن القضاء الإداري تحديداً استطاع حماية حقوق الإنسان من اعتداءات السلطة التنفيذية وله دور لا يمكن أن ينكر في هذا الصدد، وعلى قمة البنيان القضائي تقف المحكمة الدستورية العليا لترد كل عدوان من السلطة التشريعية على أحكام ومبادئ الدستور خاصة في جانب الحقوق والحريات التي أوسع لها الدستور نحواً من ثلث مواده، ولها في ذلك الصدارة والمقام الرفيع، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى يقف الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على قمة الشرعة الدولية التي نهلت منه، باعتباره الأب الروحي والشرعي لجميع الاتفاقيات الدولية ذات الصلة فقد احتوى كما سلف على ديباجة وثلاثون مادة انقسمت كالتالي:

١- **القسم الأول:** ويشمل المواد ١ إلى ٣ عبارة عن مبادئ عامة.

٢- **القسم الثاني:** ويشمل المواد من ٤ إلى ١٨ عبارة عن الحقوق المدنية.

٣- **القسم الثالث:** ويشمل المواد من ١٩ إلى ٢١ عبارة عن الحقوق السياسية.

٤- **القسم الرابع:** ويشمل المواد من ٢٢ إلى ٢٧ عبارة عن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

٥- **القسم الخامس:** ويشمل المواد من ٢٨ إلى ٣٠ عبارة عن واجبات عامة.

وعلى هذا فإن موضوعنا سيرتكز على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مواده من ١: ٢٧ بالمقارنة مع الدستور المصري في مواده التي تنظم ذات الموضوعات ورأي

المحكمة الدستورية العليا في ذات الصدد، وذلك رغم أن المحكمة العليا قررت في أحد أحكامها(١٠٠):

[أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ ووقعته مصر، لا يعدو أن يكون مجرد توصية غير ملزمة، وليست له قيمة المعاهدات المصدق عليها، وحتى بالنسبة إلى هذه المعاهدات فإن صدور قانون داخلي بأحكام تغايرها لا ينال من دستوريته، ذلك أن المعاهدات ليست لها قيمة الدساتير وقوتها، ولا تجاوز مرتبة القانون ذاته]. وشايعتها في ذلك المحكمة الدستورية العليا(١٠١)، وأضافت الدستورية العليا في أحد أحكامها(١٠٢):

إذا كانت الاتفاقيات الدولية لا ترقى إلى مرتبة الدستور، وبالتالي لا تمثل مخالفتها مخالفة الدستور، فإن القاضي الدستوري أحياناً ما يستعين بها لتفسير النص الدستوري أو تأكيده.

ومن ثم فإن المحكمة تسترشد في تفسير نصوص الدستور، أحياناً، بنصوص المعاهدات الدولية، حيث أنها تعتبر أن المبادئ المدمجة فيها من المبادئ التي استقرت في وجدان الجماعة الإنسانية وفي هذا تقول (١٠٣):

وهذه القاعدة الأخيرة- عدم جواز معاقبة الفرد عن الفعل الواحد مرتين- التي كفلتها النظم القانونية جميعها، وصاغتها المواثيق الدولية باعتبارها مبدأ مستقر بين الدول، مردها أن الجريمة الواحدة لا تزر وزرين.

وإذ أسلفنا أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان قد شمل مبادئ في جميع أنواع الحقوق سواء المدنية والسياسية أو الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، إلا أنه فوق ذلك أنفرد بحقوق نظمها لم ترد في أية اتفاقية أخرى مثل حق الملكية مثلاً.

وسوف تنقسم دراستنا في دور وحماية المحكمة الدستورية العليا لحقوق الإنسان إلى فصلين على النحو التالي:

الفصل الأول: دور المحكمة في حماية الحقوق المدنية والسياسية.

الفصل الثاني: دور المحكمة في حماية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

الفصل الأول

دور المحكمة في حماية الحقوق المدنية والسياسية

إذا كانت الحقوق الاقتصادية والاجتماعية تمثل إشباعاً للرغبات والحاجات الإنسانية الأساسية من مأكل وملبس وعمل وضمان اجتماعي فإن الحقوق المدنية والسياسية تمثل إشباعاً لعقله ولحريته وتطلق العنان للإنسان حراً طليقاً ليشارك في صنع مستقبله ومستقبل بلاده بالفعل وليس بالامتناع عن فعل، وقد تناولت المواد من ٤ حتى ٢١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الحقوق المدنية والسياسية كحد أدنى تلتزم الدول أن توفره لمواطنيها وسنعرض لهذه الحقوق في مبحثين كما يلي:

المبحث الأول: الحقوق المدنية

المبحث الثاني: الحقوق السياسية.

المبحث الأول
الحقوق المدنية

هي طائفة من الحقوق التي يمكن أن نسميها الحقوق الطبيعية لكل إنسان، أو حسب تعبير البعض(١٠٤): "هي طائفة من الحقوق لا تتدخل فيها الدولة مثل حرية المعتقد الديني وحرية التعبير وحرية الصحافة والنشر وحرية الاجتماع". ونرى أنه تعريف غير دقيق من جهة حصره في عدم تدخل الدولة فالدولة في كل الأحوال يجب أن تتدخل لتنظيم استعمال هذه الحقوق حتى تظهر- أي الحقوق- في ممارسات ملموسة ظاهرة للعيان، ومن ثم فهي حقوق لا تتدخل فيها الدولة إلا في أضيق الحدود لتنظيم الممارسات العملية لها، أما مظاهرها الداخلية أو الكامنة أو التي تمثل علاقة من نوع خاص (كعلاقة الإنسان بربه) فهي غير قابلة للتدخل أو التنظيم، وسوف نتناول هذه الحقوق والحريات في ضوء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وفي الدستور المصري ورؤية المحكمة الدستورية العليا لها كل حق في مطلب مستقل.

المطلب الأول
الحق في الحرية والأمن الشخصيين

أولاً: في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

تنص المادة (٣) من الإعلان على أن:

لكل فرد حق في الحياة والحرية وفي الأمان على شخصه

كما تنص المادة التاسعة منه على أن:

لا يجوز اعتقال أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفياً

ويعتبر البعض أن نص المادة الثالثة سالف الذكر يمثل حجر الزاوية في هذا الإعلان حيث أن الحقوق الواردة بها تعتبر أساساً للتمتع بالحقوق والحريات

الأخرى(١٠٥).

ثانياً: في الدستور المصري:

تنص المادة ٤١ من الدستور على أن:

الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس، وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع، ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة وذلك وفقاً لأحكام القانون.

ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطي.

وقد عالج النص السابق حق الأمن بالتفصيل، وكان موقفه بصدد هذا الحق مدعماً للحرية الفردية الشخصية بالقياس إلى الدساتير السابقة التي اكتفت جميعها بالنص على أنه "لا يجوز القبض على أحد أو حبسه إلا وفق أحكام القانون" [م٥ من دستور ١٩٢٣، م ٣٤ من دستور ١٩٥٦، م ٢٧ من دستور ١٩٦٤). وخيراً فعل هذا النص، ذلك أنه لا يجوز أن نضحي بالحرية من أجل الأمن، لأننا إذا فعلنا ذلك فإننا لا نستحق كليهما(١٠٦).

وثمة ملاحظة هامة أن النص الدستوري قد جعل حرية التنقل من الحريات الشخصية المحمية بنصه ومن ثم فهي حق طبيعي لا يجوز المساس به إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع، ويكون الأمر صادراً من القاضي المختص أو من النيابة العامة.

ثالثاً: رؤية المحكمة الدستورية العليا لحق الحرية والأمان الشخصيين:

تقول المحكمة الدستورية العليا(١٠٧):

القيود التي تفرضها القوانين الجزائية على الحرية الشخصية- سواء بطريق مباشر أو غير مباشر- تقتضي أنه تصاغ أحكامها بما يقطع كل جدل في شأن حقيقة محتواها، ليبلغ اليقين بها حداً يقطع الجدل ، وبما يحول بين رجال السلطة العامة وتطبيقها بصورة انتقائية، وفق معايير شخصية تخالطها الأهواء؛ وتنال من الأبرياء لافتقادها إلى الأسس الموضوعية اللازمة لتطبيقها وضبطها؛ وما تقدم مؤداه: أن النصوص العقابية لا يجوز من خلال انفلات عباراتها، أو تعدد تأويلاتها، أو افتقاد التحديد الجازم لضوابط تطبيقها، أن تعرقل حقوقاً كفلها الدستور لذا تعين ألا تكون هذه النصوص شباكاً أو شراكاً يلقيها

المشرع متصيداً باتساعها أو بخفائها المتهمين المتحتملين ليكون تصنيفهم وتقرير من يجوز احتجازه من بينهم، عبئاً على السلطة القضائية، لتحل إرادتها بعدئذ محل إرادة السلطة التشريعية، وهو ما لا يجوز أن تنزلق إليه النصوص الجنائية، باعتبار أن ما ينبغي أن يعنيها، هو أن تحدد بصورة جلية مختلف مظاهر السلوك التي لا يجوز التسامح فيها على ضوء القيم التي تبنتها الجماعة.

وتقول المحكمة(١٠٨):

كذلك فإن غموض النص العقابي مؤداه أن يحال بين محكمة الموضوع وبين إعمال قواعد منضبطة تعين لكل جريمة أركانها وتقرر عقوبتها بما لا خفاء فيه، وهي قواعد لا ترخص فيها وتمثل إطاراً لعملها لا يجوز تجاوزه، ذلك أن الغاية التي يتوخاها الدستور هي أن يوفر لكل مواطن الفرص الكاملة لمباشرة حرياته في إطار من الضوابط التي قيدها بها، ولازم ذلك أن تكون القيود على الحرية التي تفرضها القوانين الجزائية محددة بصورة يقينية لأنها تدعو المخاطبين بها إلى الامتثال لها كي يدافعوا عن حقهم في الحياة وكذلك عن حرياتهم، تلك المخاطر التي تعكسها العقوبة.

وتقول (١٠٩):

وحيث أنه إذا كان ما تقدم، وكانت خاصية الوضوح اليقيني في القوانين الجزائية غايتها ضمان الحرية الفردية في مواجهة التحكم انطلاقاً من إيمان الأمم المتحضرة بحرمة الحياة الخاصة وبوطأة القيود التي تنال من الحرية الشخصية لضمان أن تباشر كل دولة السلطة المخولة لها- في مجال فرض العقوبة صوناً للنظام الاجتماعي- بمراعاة الأغراض النهائية للقوانين العقابية التي ينافيها أن تكون إدانة المتهم هدفاً مقصوداً لذاته، متى كان ذلك، فإن انتفاء الغموض في هذه القوانين يقع في نطاق مجموعة القيم التي تكفل لحقوق المتهم الحد الأدنى من الحماية التي لا يجوز النزول عنها أو الانتقاص منها.

وتقول المحكمة (١١٠):

وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن خضوع الدولة للقانون محددة على ضوء مفهوم ديمقراطي مؤداه ألا تخل تشريعاتها بالحقوق التي يعتبر التسليم بها في الدول الديمقراطية مفترضاً أولياً لقيام الدولة القانونية، وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة ويندرج تحتها طائفة من الحقوق تعتبر وثيقة الصلة بالحرية

الشخصية التي كفلها الدستور في مادته الحادية والأربعون واعتبرها من الحقوق الطبيعية التي لا تمس، من بينها ألا تكون العقوبة الجنائية التي توقعها الدولة بتشريعاتها مهينة في ذاتها أو ممعنة في قسوتها، أو منطوية على تقييد الحرية الشخصية بغير انتهاج الوسائل القانونية السليمة، أو متضمنة معاقبة الشخص أكثر من مرة عن فعل واحد.

ولنا تعليق على الحكمين السابقين:

أن قضاء المحكمة قد أدرج- مع الفقه- طائفة من الحقوق اعتبرها لصيقة بشخصية الإنسان، وهي حقوق طبيعية لا يجوز أن تمس وعددها في التالي:

١- ضرورة وضوح النص النقابي.

٢- ضرورة ألا تكون العقوبة الجنائية مهنية في ذاتها.

٣- عدم معاقبة الشخص اكثر من مرة عن فعل واحد.

٤- الحق في التنقل.

واعتبرت أن هذه الحقوق مكفولة بنص المادة (٤١) من الدستور وسنتناول هذه الحقوق تباعاً حسب ترتيب نصوص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

وتقول المحكمة في صدد موضوع حقوق الإنسان(١١١):

وحيث أن من المقرر- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أن حقوق الإنسان وحرياته لا يجوز التضحية بها في غير ضرورة تمليها مصلحة اجتماعية لها اعتبارها، وأن الحرية في أبعادها الكاملة لا تنفصل عن حرمة الحياة، وأن إساءة استخدام العقوبة تشويهاً لأهدافها، يناقض القيم التي تؤمن بها الجماعة في اتصالها بالأمم المتحضرة وتفاعلها معها.

والمحكمة الدستورية هنا تقرر أمرين:

أولهما: أن الحريات العامة تهدف في النهاية إلى صون حرمة الحياة ذاتها.

وثانيهما: أن حقوق الإنسان ذات صبغة عالمية، أي أن المحكمة تؤكد على مبدأ عالمية حقوق الإنسان وذلك الذي قررناه مستفاد من الفقرة التالية [وأن إساءة استخدام العقوبة تشويهاً لأهدافها، يناقض القيم التي تؤمن بها الجماعة في اتصالها بالأمم المتحضرة وتفاعلها معها].

وتقول المحكمة(١١٢):

وحيث أن القانون الجنائي وإن اتفق مع غيره من القوانين في تنظيمها لعلائق الأفراد سواء فيما بينهم أو من خلال روابطهم مع مجتمعهم؛ إلا أن القانون الجنائي يفارقها في اتخاذ العقوبة أداة لتقويم مالا يجوز التسامح فيه من مظاهر سلوكهم، وأن يسيطر عليها بوسائل يكون قبولها اجتماعياً ممكناً، فلا يكون الجزاء على أفعالهم مبرراً إلا إذا كان مفيداً من الوجهة الاجتماعية، فإن جاوز تلك الحدود التي يكون معها ضرورياً، غدا مخالفاً للدستور.

وتضيف المحكمة في ذات السياق (١١٣):

متى كان ذلك، وكان الجزاء الجنائي عقاباً واقعاً بالضرورة في إطار اجتماعي، ومنطوياً غالباً- من خلال قوة الردع- على تقييد الحرية الشخصية، ومقرراً لغرض محدد، استيفاءً لقيم ومصالح اجتماعية لها وزنها، وكأن الأصل في العقوبة هو معقوليتها، فلا يكون التدخل بها إلا بقدر، نأياً بها عن أن تكون إيلاماً غير مبرر، يؤكد قسوتها في غير ضرورة.

وتؤكد المحكمة علاقة التجريم بالحرية الشخصية فتقول(١١٤):

وحيث أنه متى كان ما تقدم، وكان ركن الخطأ في الجرائم غير العمدية، ليس إلا فعلاً أو امتناعاً يمثل انحرافاً عما يعد وفقاً للقانون الجنائي سلوكاً معقولاً للشخص المعتاد، وكان تحديد هذه الأفعال أو مظاهر الامتناع التي تقوم عليها هذه الجرائم، من خلال بيان عناصر الخطأ بما ينفي التجهيل بها، ضرورة يقتضيها اتصال هذا التجريم بالحرية الشخصية التي اعتبرها الدستور من الحقوق الطبيعية التي لا يجوز النزول عنها أو الإخلال بها، وكان النص المطعون فيه قد قرر جزاءً جنائياً في شأن متهم حسن النية- بالمفهوم سالف البيان- وعن صور من الخطأ قصر عن تعيينها من خلال تحديد عناصرها، فإن هذا النص يكون قد أخل بالحرية الشخصية، وبضمانة الدفاع، وكذلك بالضوابط الجوهرية التي تقوم عليها المحاكمة المنصفة.

وتقرر المحكمة مبدأ التناسب، بمعنى ضرورة تناسب العقاب مع الفعل المجرم فتقول(١١٥):

جرى قضاء هذه المحكمة على أن شرعية الجزاء- جنائياً كان أم مدنياً أم تأديبياً- مناطها أن يكون متناسباً مع الأفعال التي أثمها المشرع أو حظرها أو قيد مباشرتها، وأن الأصل في العقوبة معقوليتها، فلا يكون التدخل بها إلا بقدر لزومها، نأياً بها أن تكون إيلاماً غير مبرر يؤكد قسوتها في غير ضرورة، ولا يجوز بالتالي أن تناقض- بمداها أو طرائق تنفيذها- القيم التي ارتضتها الأمم المتحضرة مؤكدة بها ارتقاء حسها، تعبيراً عن نضجها على طريق تقدمها، واستواء فهمها لمعايير الحق والعدل التي لا يصادم تطبيقها أوساط الناس تقييماً خلقياً واعياً لمختلف الظروف ذات الصلة بالجريمة.

وتؤكد المحكمة على ضرورة التناسب بين العقاب والجرم فتقضي بعدم دستورية المادة ٤٨ فقرة ٢ من قانون العقوبات (الخاصة بجريمة الاتفاق الجنائي كجريمة مستقلة عن أية جريمة أخرى قد تحدث بناء على هذا الاتفاق) فتقول(١١٦):

كلما كان الجزاء الجنائي بغيضاً أو عاتياً، أو كان متصلاً بأفعال لا يسوغ تجريمها، أو مجافياً بصورة ظاهرة للحدود التي يكون معها متناسباً مع خطورة الأفعال التي أثمها المشرع، فإنه يفقد مبررات وجوده ويصبح تقييداً للحرية الشخصية اعتسافاً، متى كان ذلك، وكانت الفقرة الثانية من المادة ٤٨ تقرر عقوبة السجن على الاتفاق الجنائي على ارتكاب جناية، وكانت عقوبة السجن هي وضع المحكوم عليه في أحد السجون العمومية وتشغيله داخل السجن أو خارجه في الأعمال التي تعنيها الحكومة المدة المحكوم بها عليه، ولا يجوز أن تنقص عن ثلاث سنوات ولا أن تزيد عن خمسة عشر عاماً إلا في الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانوناً، بينما هناك جنايات كثيرة حدد المشرع العقوبة فيها بالسجن مدة تقل عن خمس عشرة سنة؛ كما تنص ذات الفقرة على أن عقوبة الاتفاق الجنائي على ارتكاب الجنح هي الحبس أي وضع المحكوم عليه في أحد السجون المركزية أو العمومية المدة المحكوم بها عليه وحدها الأدنى أربع وعشرون ساعة ولا تزيد عن ثلاث سنوات إلا في الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانوناً؛ بينما هناك جنح متعددة حدد المشرع العقوبة فيها بالحبس مدة تقل عن ثلاث سنوات، وهو ما يكشف عن عدم تناسب العقوبات الواردة في الفقرة الثانية من النص المطعون فيه مع الفعل المؤثم،

ولا وجه للمحاجة في هذا المقام بأن الفقرة الرابعة من المادة (٤٨) المشار إليها تنص بأنه إذا كان محل الاتفاق جناية أو جنحة غير معينة، عقوبتها أخف مما نصت عليه الفقرة السابقة فلا توقع عقوبة أشد مما نص عليه القانون لتلك الجناية أو الجنحة، ذلك أن محل الاتفاق- كما سبقت الإشارة- قد يكون ارتكاب جناية أو جنحة غير معينة بذاتها وعندئذ توقع العقوبات الواردة في الفقرة الثانية من المادة وحدها، وهي تصل إلى السجن خمسة عشرة سنة أو الحبس ثلاث سنوات- حسب الأحوال- ولاشك أنها عقوبات مفرطة في قسوتها تكشف عن مبالغة المشرع في العقاب بما لا يتناسب والفعل المؤثم.

المطلب الثاني
الحق في المساواة

أولاً: في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

م١: يولد الناس أحراراً ومتساوين في الكرامة والحقوق،......

م٧: الناس جميعاً سواء أمام القانون، وهم يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز، كما يتساوون في حق التمتع بالحماية من أي تمييز ينتهك هذا الإعلان ومن أي تحريض عل مثل هذا التمييز.

ثانياً: في الدستور المصري:

م٤٠: المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة.

والحق في المساواة بعد من الحقوق الجوهرية، بل هو المتنفس لغيره من الحقوق، فإذا ما استقر هذا الحق وطبق فإنه في الإمكان التمتع بسائر الحقوق والحريات الأخرى، ويعد الحق في المساواة هو هدف الإنسان منذ قديم الأزل، وهي كلمة حركت الكثير من الثورات وحركات التحرر التي لم يكن لها من غاية إلا المساواة ونبذ الطبقية والتمييز، فهي صرخة، أحمد عرابي في ساحة عابدين أمام حاكم مصر الخديوي توفيق! متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحراراً، فو الله لا نورث ولا نستعبد بعد اليوم. ومن ثم

حرصت كافة المواثيق والاتفاقيات الإقليمية والدولية والوثائق الدستورية على إدراجها في صلبها، فافتتح الإعلان العالمي لحقوق الإنسان مواده بها وافتتح الدستور المصري مواد البابين الخاصين بالحقوق والحريات بها، فهذا الحق يعتبر أساس العدل والحرية والسلام الاجتماعي وهو وسيلة لتقرير الحماية القانونية والقضائية لما يمكن أن يتمتع به الإنسان من حقوق.

وقد كفلت الدساتير المصرية جميعها هذا الحق على نحو ما يلي:

دستور سنة ١٩٢٣:

م٣: المصريون لدى القانون سواء، وهم متساوون في التمتع بالحقوق المدنية والسياسية وفيما عليهم من الواجبات والتكاليف العامة لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الأصل أو اللغة أو الدين وإليهم وحدهم يعهد بالوظائف العامة مدنية كانت أو عسكرية ولا يولي الأجانب هذه الوظائف إلا في أحوال استثنائية يعينها القانون.

دستور سنة ١٩٥٦:

م٣١: المصريون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة.

دستور سنة ١٩٥٨:

م٧: المواطنون لدى القانون سواء وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة.

دستور سنة ١٩٦٤:

م٢٤: المصريون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة.

ثالثاً: موقف المحكمة الدستورية من الحق في المساواة:

١- أهمية الحق في المساواة:

تقول المحكمة الدستورية العليا(١١٧):

وحيث أن الدستور أفرد بابه الثالث للحريات والحقوق والواجبات العامة، وصدره بالنص في المادة الأربعين منه على أن المواطنين لدى القانون سواء، وكان الحق في

المساواة أمام القانون هو ما رددته الدساتير المصرية المتعاقبة جميعها باعتباره أساس العدل والحرية والسلام الاجتماعي، وعلى تقدير أن الغاية التي يتوخاها تتمثل أصلاً في صون حقوق المواطنين وتأمين حرياتهم في مواجهة صور من التمييز تنال منها، أو تقيد ممارستها، وغدا هذا المبدأ- في جوهره- وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التي لا تمييز فيها بين المراكز القانونية المتماثلة والتي لا يقتصر تطبيقها على الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور، بل يمتد مجال إعمالها إلى تلك التي يقررها القانون ويكون مصدراً لها، وكانت السلطة التقديرية التي يملكها المشرع في مجال تنظيم الحقوق لا يجوز بحال أن تؤول إلى التمييز بين المراكز القانونية التي تتحدد وفقاً لشروط موضوعية يتكافئ المواطنون من خلالها أمام القانون.

٢- حدود الحق في المساواة:

تقول المحكمة الدستورية لبيان حدود الحق في المساواة وحظر التمييز(١١٨):

ولئن نص الدستور في المادة ٤٠ منه على حظر التمييز بين المواطنين في أحوال بينتها، هي تلك التي يقوم التمييز فيها على أساس الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة، إلا أن إيراد الدستور لصور بذاتها يكون التمييز محظوراً فيها، مرده أنها الأكثر شيوعاً في الحياة العملية، ولا يدل البتة على انحصاره- أي التمييز- فيها، إذ لو صح ذلك لكان التمييز بين المواطنين فيما عداها جائزاً دستورياً، وهو ما يناقض المساواة التي كفلها الدستور، ويحول دون إرساء أسسها وبلوغ غايتها، وآية ذلك أن من صور التمييز التي أغفلتها المادة ٤٠ من الدستور مالا تقل عن غيرها خطراً سواء من ناحية محتواها أو من جهة الآثار التي ترتبها، كالتمييز بين المواطنين في نطاق الحقوق التي يتمتعون بها أو الحريات التي يمارسونها لاعتبار مرده إلى مولدهم، أو مركزهم الاجتماعي، أو انتماؤهم الطبقي، أو ميولهم الحزبية، أو نزعاتهم العرقية، أو عصبيتهم القبلية، أو إلى موقفهم من السلطة العامة، أو إعراضهم عن تنظيماتها، أو تبنيهم لأعمال بذاتها، أو غير ذلك من أشكال التمييز التي لا تظاهرها أسس موضوعية تقيمها، وكان من المقرر أن صور التمييز المجافية للدستور وإن تعذر حصرها، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل

أو استبعاد ينال بصورة تحكمية من الحقوق والحريات التي كفلها الدستور أو القانون، وذلك سواء بإنكار أصل وجودها أو تعطيل أو انتقاص آثارها بما يحول دون مباشرتها على قدم المساواة الكاملة بين المؤهلين للانتفاع بها، وبوجه خاص على صعيد الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية وغير ذلك من مظاهر الحياة العامة.

٣- حق المساواة ليس مطلقاً وإنما هو نسبي:

وفي هذا المبدأ تقول المحكمة(١١٩):

إن المساواة المنصوص عليها في المادة ٤٠ من الدستور لا تعني أنها مساواة فعلية يتساوى بها المواطنون في الحريات والحقوق أياً كانت مراكزهم القانونية، بل هي مساواة قانونية رهينة بشروطها الموضوعية التي ترتد في أساسها إلى طبيعة الحق الذي يكون محلاً لها وما تقتضيه ممارسته من متطلبات، ذلك أن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط موضوعية تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل مراكزهم القانونية، وإن اختلفت هذه المراكز بأن توافرت في البعض دون البعض الآخر انتفى مناط التسوية بينهم.

٤- التمييز المقبول دستورياً:

تقــول المحكمة(١٢٠): وحيث أن ما ينعاه المدعي من إخلال النص المطعون فيه بالمادة (٤٠) من الدستور مردود بأن مبدأ المساواة بين المواطنين في الحقوق أمام القانون لا يعني أن تعامل فئاتهم على ما بينها من تباين في مراكزهم القانونية معاملة قانونية متكافئة، كذلك لا يقوم هذا المبدأ على معارضة صور التمييز جميعها، ذلك أن من بينها ما يستند إلى أسس موضوعية ولا ينطوي بالتالي على مخالفة لنص المادة (٤٠) المشار إليه بما مؤداه أن التمييز المنهي عنه بموجبها هو ذلك الذي يكون تحكمياً، ذلك أن كل تنظيم تشريعي لا يعتبر مقصوداً لذاته بل لتحقيق أغراض بعينها تعكس بمشروعيتها إطاراً للمصلحة العامة التي يسعى المشرع إلى تحقيقها من وراء هذا التنظيم، فإن كان النص التشريعي المطعون عليه- بما انطوى عليه من تمييز- مصادماً لهذه الأغراض بحيث

يستحيل عملياً ومنطقياً ربطه بها أو اعتباره مدخلاً لها، فإن التمييـــز يكـــون تحكمياً ولا يستند بالتالي إلى أسس موضوعية ومجافياً لنص المادة (٤٠) من الدستور.

٥- حدود السلطة التشريعية في تنظيم مبدأ المساواة:

تقول المحكمة الدستورية العليا(١٢١):

وحيث إن مبدأ المساواة أمام القانون- وبقدر تعلقه بالحدود التي تباشر فيها هذه المحكمة ولايتها- مؤداه أنه لا يجوز لأي من السلطتين التشريعية أو التنفيذية أن تباشر اختصاصاتها التشريعية التي ناطها الدستور بها بما يخل بالحماية المتكافئة التي كفلها للحقوق جميعها، سواء في ذلك تلك التي نص عليها أو تلك التي حددها القانون وبمراعاة أن الحماية المتكافئة أمام القانون التي يعتد بها الدستور، لا تتناول القانون من مفهوم مجرد، وإنما بالنظر إلى أن القانون تعبير عن سياسة محددة أنشأتها أوضاع لها مشكلاتها، وأنه تغيا بالنصوص التي تضمنها تحقيق أغراض بذواتها من خلال الوسائل التي حددها. وكلما كان القانون مغايراً بين أوضاع أو مراكز أو أشخاص لا تتحد واقعاً فيما بينها؛ وكان تقديره في ذلك قائماً على أسس موضوعية، مستلهماً أهدافاً لا نزاع في مشروعيتها. وكافلاً وحدة القاعدة القانونية في شأن الأشخاص الذين تتماثل ظروفهم بما لا يجاوز متطلباتها، كان القانون واقعاً في إطار السلطة التقديرية التي يملكها المشرع، ولا يعتبر بالتالي قانوناً مشتبهاً به، بل متضمناً تمييزاً مبرراً لا ينال من مشروعيته الدستورية أن تكون المساواة التي توخاها وسعى إليها بعيدة حساباً عن الكمال، ولا أن يكون تطبيقها عملاً قد أخل بها.

٦- المساواة بين الرجل والمرأة "الزوج والزوجة":

تقول المحكمة الدستورية العليا في هذا الصدد في أحد أحكامها(١٢٢):

تضمن الدستور مادتين تقيمان مبدأ مساواة المرأة بالرجل، أولها مادته الحادية عشر التي تكفل الدولة بمقتضاها التوفيق بين واجبات المرأة نحو أسرتها وعملها في مجتمعها وكذلك مساواتها بالرجل في ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية ودون إخلاله بأحكام الشريعة الإسلامية؛ وثانيتهما مادته الأربعون التي حظر الدستور بموجبها التمييز بين الرجل والمرأة سواء في مجال حقوقهم أو حرياتهم، على أساس من الجنس، بما مؤداه

تكامل هاتين المادتين واتجاههما لتحقيق الأغراض عينها. ذلك أن الأصل في النصوص التي يتضمنها الدستور، تساندها فيما بينها، واتساقها مع بعضها البعض في صون القيم والمثل العليا التي احتضنها الدستور، ولا يتصور بالتالي تعارضها أو تماحيها، ولا علو بعضها على بعض، بل تجمعها تلك الوحدة العضوية التي تقيم من بنيانها نسيجاً متضافراً يحول دون تهادمها. وحيث أن الفرص التي كفلها الدستور للمواطنين فيما بينهم تفترض تكافؤها، وتدخل للدولة إيجابياً لضمانها وفق إمكاناتها، وتزاحم من يطلبونها عليها واستباقهم للفوز بها، وضرورة ترتيبهم بالتالي فيما بينهم على ضوء قواعد يمليها التبصر والاعتدال، وهو ما يعني أن موضوعية شروط النفاذ إليها مناطها تلك العلاقة المنطقية التي تربطها بأهدافها- وبافتراض مشروعيتها- فلا تنفصل عنها. ولا يجوز بالتالي حجبها عمن يستحقها، ولا إنكارها لاعتبار لا يتعلق بطبيعتها، ولا بمتطلباتها. وحيث إن من المقرر أن للعلائق الزوجية بنيانها وأثارها التي لا يندرج تحتها أن يكون الدخول فيها سبباً للحرمان من حقوق لا شأن لها بها، ولا يتصور أن تتولد عنها، ولا أن تكون من روافدها، كتلك التي يستمدها أحد الزوجين من رابطة العمل ذاتها في الجهة التي كان يعمل بها، وأخصها ما تعلق منها بأرض زراعية تمتلكها هذه الجهة وتوزعها على العاملين فيها وفقاً لقواعد حددتها سلفاً، يفترض أن تكون قد صاغتها إنصافاً، فلا يكون تطبيقها في شأنهم مشوباً بتمييز ينال من أصل الحق فيها. وحيث إن ما قرره النص المطعون فيه من حرمان أحد الزوجين من الأرض الزراعية التي طلبها، لمجرد أن الزوج الآخر كان أسبق إلى الانتفاع بمثلها، مؤداه أن المشرع تذرع بانضمامهما إلى أسرة واحدة- يقوم صحيح بنيانها على تضافر أعضائها وتعاونهم- لتجريد أحدهما من ميزة يستحقها، وحيث إن الزوجين وإن تكاملاً من خلال الأسرة التي تجمعهما، وكان امتزاجهما في وحدة يرتضيانها بما يرعى حدودها ويصون مقوماتها، مؤداه أن يبقى نبتها متراميا على طريق نمائها، وعبر امتداد زمنها، وكانت علاقة الزوجية- بأوصافها تلك- عقدة لا تنفصل عراها أو تهن صلابتها، وتصل روابطها في خصوصيتها إلى حد التقديس، إلا أن حقوق أطرافها لا تختلط ببعضها، ولا يجوز فصلها عن استقلال من دخل فيها بوجوده وبعقوده، فلا يحل أحدهما- في الحقوق التي يطلبها مكان غيره، يكون لكل من أطرافها دائرة من الحقوق لها ذاتيتها، يعتصم بها ولا يرد عنها، وكان ينبغي بالتالي أن يكون الحصول على

الأرض الزراعية حقاً لكل زوج أستوفي شروط طلبها فإذا جرد المشرع أحدهما منها لسبق حصول الآخر عليها، كان ذلك إخلالاً بفرصتها التي يقوم الحق فيها بمجرد توافر شروط النفاذ إليها، وتمييزاً جائراً دستوريا بين شخصين يقفان من الجهة التي عملا بها في مركز قانوني واحد، ويستقلان كذلك- في شخصيتهما القانونية والآثار التي يرتبها القانون على ثبوتها- عن بعضها البعض.

٧- المساواة هي المساواة بين المراكز القانونية المتكافئة:

أكدت المحكمة الدستورية العليا في كثير من أحكامها المضيئة على أن المساواة التي يحميها الدستور المصري هي المساواة فيما بين من تتكافئ وتتماثل مراكزهم القانونية؛ فهي ليست مساواة حسابية ولا هي مساواة كمالية؛ وفي هذا تقول(١٢٣):

يتفق قانون الخدمة العسكرية وقانون الخدمة العامة كلاهما فيما قرراه، من اعتبار مدة التجنيد ومدة الخدمة العامة كلتيهما وكأنهما قضيتا بالخدمة المدنية، إلا أنهما يفترقان فيما إذا كان حسابها على هذا النحو مطلقاً أم مقيداً. ذلك أن الفقرة الثالثة من المادة (٤٤) من أولهما صريحة في نصها على أن مدة التجنيد- ويندرج تحتها مدة الاستبقاء- التي تضيفها إلى أقدمية المجند في الجهة التي عين بها، تقيدها أقدمية زميل التخرج المعين في الجهة ذاتها، فلا يجوز أن تجاوزها. أما الفقرة الثانية من المادة (٣) من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٣ في شأن الخدمة العامة للشباب فهي لا تقيد مدة الخدمة العامة التي تضيفها إلى أقدمية المكلفين بها بقيد زميل التخرج، ولكنها تصل بها إلى كامل مداها، ولو ترتب عليها تقدمهم على زملائهم الذين تخرجوا معهم، وكانوا أسبق منهم في التعيين في الجهة ذاتها.

وحيث أن الخدمة العامة- بالشروط التي نظمها القانون الصادر في شأنها- تعتبر بديلاً عن الجندية التي يؤديها الملتزمون بها وفقاً لقانونها، وكان ينبغي بالتالي أن تقاس عليها، وألا تكون للخدمة العامة التي نقيسها على الجندية ونعطيها حكمها، مزايا يربو بها مركزها على الجندية المقيس عليها.

وحيث أن التكافؤ في المراكز القانونية، يفترض تماثل العناصر التي تؤلفها؛ وكان من المقرر أن لكل حق أوضاعاً يقتضيها، وأثاراً يرتبها من بينها في مجال حق العمل، ضمان الشروط التي يكون أداء العمل في نطاقها، محدداً على ضوء الأوضاع التي

يتطلبها إنجازه وتطويره، فلا تنتزع هذه الشروط قسراً من محيطها، ولا يكون مضمونها انحرافاً بها عن مقاصدها، وكان لا يجوز التمييز بين المراكز القانونية التي يتكافأ أصحابها أمام القانون، إلا وفق شروط موضوعية تتحدد مشروعيتها الدستورية على ضوء ارتباطها عقلاً بأهدافها، وكانت الفقرة المطعون عليها- ومن خلال ضمها إلى مدة الخدمة الفعلية للمخاطبين بها، مدة خدمتهم العامة بالكامل، ولو جاوزوا بها أقدمية زملاء التخرج الذين سبقوهم إلى التعيين في جهة عملهم ذاتها- إنما تقيم تمييزاً غير مبرر بين المشمولين بحكمها ونظرائهم من المجندين، وتقديمهم كذلك على زملاء التخرج الذين يفضلونهم في خبراتهم من خلال أعمال الوظيفة التي أحاطوا بها وسبروا أغوارها أثناء خدمتهم الفعلية الأطول زمناً، والتي لا يجوز تقويض بنيانها عن طريق الاعتداء بكامل مدة الخدمة الفرضية التي لا تساويها قدراً، والتي تنافي بطبيعتها حقائق الأشياء، فإن الفقرة المطعون عليها- وفي حدود إغفالها لقيد زميل التخرج- تكون مخالفة للمادتين (٤٠، ٦٥) من الدستور.

٨- عمومية القاعدة القانونية وتجردها ليست شرطاً لمبدأ المساواة:

قررت المحكمة الدستورية العليا وبحق أن مجرد عمومية القاعدة القانونية وتجردها شرط لنفاذ هذه القاعدة ولكنها ليسا شرطاً لمبدأ المساواة وذلك في كم متراكم من أحكامها خاصة في حقبة التسعينيات، وتقول في أحد أحكامها(١٢٤).

ولا ينال مما تقدم ما ذهبت إليه هيئة قضايا الدولة من أن الإخلال بمبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليها في المادة (٤٠) من الدستور، ينافيه أن النص المطعون فيه ينحل إلى قاعدة قانونية عامة مجردة لا تقيم في مجال تطبيقها تمييزاً بين المخاطبين بها باعتبار أنهم متكافئون فيما بينهم في مجال فرص الطعن التي أتاحتها، وكذلك تلك التي حجبتها. ذلك أن إعمال مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون رهن بالشروط الموضوعية التي يحدد المشرع على ضوئها المراكز القانونية التي يتكافأ بها أصحابها أمام القانون، على أن يكون مفهوماً أن موضوعية هذه الشروط مرجعها إلى اتصال النصوص التي ترتبها بالحقوق التي تتناولها، بما يؤكد ارتباطها عقلاً بها وتعلقها بطبيعة هذه الحقوق، ومتطلباتها في مجال ممارسته. ومجرد عمومية القاعدة القانونية وتجردها وإن كان لازماً لإنفاذ أحكامها، إلا أن التمييز التشريعي المناقض لمبدأ المساواة أمام القانون، لا يقوم إلا

بهذه القواعد ذاتها.

ويعلق د/ فاروق عبد البر على رؤية المحكمة الدستورية لحق المساواة بقوله(١٢٥):

[ويلاحظ أن المحكمة الدستورية العليا قد توسعت إلى أقصى حد ممكن في تحديد معنى ومفهوم ومضمون مبدأ المساواة كأحد الضوابط الدستورية التي يتعين على المشرع العادي الالتزام بها في كل ما يقره من تشريعات. إن المحكمة لم تتوقف عند ظاهر النصوص وحرفيتها وإنما سبرت أغوارها وتوسعت في تفسيرها وأعطت لها معانٍ متطورة على النحو الذي لا يجعل من رقابتها مجرد مقابلة آلية بين النصوص الدستورية والنصوص التشريعية. إن مهمتها لم تقتصر على مجرد المقابلة الحرفية بين نصين لأن المشرع العادي من المهارة بحيث لا ينتهك الدستور علانية؛ لذا فإن دورها تعدى المقارنة بين النصوص إلى البحث عن نوايا واضعي الدستور ونوايا المشرع ووازن بينهما، ووضعت نفسها مكان واضع الدستور وأحلت تفكيرها الخاص محل تفكيره ثم قدرت مدى دستورية النص المعروض عليها على هذا الأساس. إن المحكمة الدستورية العليا تلزم المشرع أحياناً بقيود لم يرد النص عليها في الدستور صراحة. وتجلى هذا في قولها: "إن أبعاد العلاقة بين النصوص الدستورية وربطها ببعض كثيراً ما ترشح لحقوق لا نص عليها ولكن تشي بثبوتها يتصل بها من الحقوق التي كفلها الدستور، والتي تعد مدخلاً إليها بوصفها من توابعها أو مفترضاتها أو لوازمها. وكثيراً ما تفضي فروع بعض المسائل التي انتظمتها الوثيقة الدستورية إلى الأصل العام الذي يجمعها ويعتبر إطاراً محدداً لها. ولا يكون ذلك إلا من خلال فهم أعمق لمراميها واستصفاء ما وراءها من القيم والمثل التي احتضنها الدستور"].

المطلب الثالث

الحق في التقاضي

أولاً: في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

تنص المادة رقم (٨) من الإعلان العالمي على أن:

لكل شخص حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون.

ثانياً: في الدستور المصري الدائم لسنة ١٩٧١:

تنص المادة (٦٨) من الدستور على أن:

التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل في القضايا. ويحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء.

أهمية الحق في التقاضي:

درج فقهاء القانون على القول بأن القضاء هو الحارس الطبيعي للحقوق والحريات، وهذا حق في ضوء أهمية القضاء ذاته فهو الضمانة الوحيدة لحقوق وحريات الأفراد في مواجهة الانحراف الذي قد يشوب عمل السلطتين التشريعية والتنفيذية. فهو الكفيل برد عدوانهما على حريات الأفراد ووضع حد لها يضمن للأفراد الحياة في طمأنينة بسبب وجود ما يراقب عمل السلطات العامة وردها إلى صوابها إذا ما عمدت إلى انتهاك حقوقهم اطمئناناً إلى عدم وجود رقيب. وقد أفرد الدستور المصري مادة كاملة ضمن باب كامل خصص لسيادة القانون ضماناً لحق التقاضي وحق المحاكمة العادلة واستقلال السلطة القضائية. وحول أهمية هذا الحق يقول البعض(١٢٦):

حق الأفراد في التقاضي حق أصيل، إذ بدونه يستحيل عليهم أن يأمنوا على حرياتهم أو يردوا الاعتداء عليها. ونظام الحكم لا يمكن أن يعتبر ديمقراطياً إلا إذا كفل للأفراد حق الالتجاء إلى القضاء. وحاجة الأفراد إلى هذا الحق هي حاجة مستمرة ومتزايدة لاسيما بعد أن قوي تدخل الدولة والتشريع في تنظيم شئون الأفراد. وتدخل الدولة في شئون الأفراد-

وإن استهدف صالحهم- قد يكون مصحوباً بإجراءات استثنائية أو مساس بحقوق أساسية أو مغالاة في التكاليف أو انحراف بالسلطة أو شطط في التقدير أو إضعاف في الضمانات المقررة. ومن ثم ينبغي أن يبقى باب القضاء مفتوحاً أمام الأفراد ليعرضوا عليه أمرهم ويطلبوا إليه إنصافهم من ظلم يعتقدون بوقوعه عليهم.

ثالثاً: أهم المبادئ التي أرستها المحكمة الدستورية بخصوص الحق في التقاضي ورؤيتها له:

دأبت المحكمة الدستورية العليا في العديد من أحكامها على التعرض للحق في التقاضي موضحة حدوده وأبعاده الدستورية وما يجوز وما لا يجوز للمشرع العادي وهو بصدد تنظيم هذا الحق وذلك على نحو ما سيأتي بيانه:

١- مكونات الحق في التقاضي:

تقول المحكمة الدستورية العليا(١٤٧):

ينعى المدعي على نص المادة (١٥) من اتفاقية تأسيس المصرف العربي الدولي للتجارة الخارجية والتنمية إخلاله بحق التقاضي الذي كفله الدستور في المادة (٦٨) للناس كافة، بمقولة أنه إذ يؤدي إلى عدم اختصاص المحكمة العمالية بالفصل في دعواه الموضوعية، فإنها تصبح بغير قاض يختص بنظرها بما يفضي إلى إنكار العدالة، طالما أن اتفاقية تأسيس المصرف لم تنشئ جهازاً قضائياً خاصاً يتولى فض المنازعات بين المصرف والعاملين به.

وحيث أن هذا النص مردود، ذلك أنه ليس في النص المطعون عليه ما ينتقص من حق التقاضي المكفول دستورياً بملحقاته الثلاثة بدءاً من النفاذ الميسر إلى القضاء، وانتهاء بالترضية القضائية التي تكفل رد العدوان على الحقوق. مروراً بحيدة المحكمة التي تتولى الفصل بين النزاع وحصانة واستقلال أعضائها وتوفر الضمانات الإجرائية والموضوعية التي تكفل حق الدفاع.

٢- موقع الحق في التقاضي من مبدأ المشروعية:

تقول المحكمة الدستورية العليا شارحة الموقع المتميز الذي يشغله حق التقاضي في المنظومة الدستورية المتعلقة بمبدأ سيادة القانون" مبدأ

المشروعية (١٢٨)":

وقد أفرد الدستور بابه الرابع للقواعد التي صاغها في مجال سيادة القانون، وهي قواعد تتكامل فيما بينها، ويندرج تحتها نص المادة الثامنة والستين التي كفل بها حق التقاضي للناس كافة، دالاً بذلك على أن التزام الدولة بضمان هذا الحق، فرع من واجبها في الخضوع للقانون، ومؤكداً بمضمونه جانباً من أبعاد سيادة القانون التي جعلها أساساً للحكم في الدولة، على ما تنص عليه المادتان الرابعة والستون والخامسة والستون. وإذ كان الدستور قد أقام من استقلال القضاء وحصانته ضمانين أساسين لحماية الحقوق والحريات، فقد أضحى لازماً- وحق التقاضي هو المدخل إلى هذه الحماية- أن يكون هذا الحق مكفولاً بنص صريح في الدستور، كي لا تكون الحقوق والحريات التي نص عليها، مجردة من وسيلة حمايتها، بل معززة بها لضمان فعاليتها.

٣- دلالة اللجوء إلى القاضي الطبيعي(١٢٨):

تقول المحكمة الدستورية موضحة دلالة لجوء المواطنين إلى القاضي الطبيعي(١٢٩):

إن الدستور بما نص عليه في المادة (٦٨) منه، من ضمان حق كل مواطن في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي لرد ما يقع من عدوان على الحقوق التي يدعيها قد دل على أمرين:

أولهما: أن لكل مواطن أن يسعى بدعواه إلى قاض يكون بالنظر إلى طبيعتها، وعلى ضوء مختلف العناصر التي لابستها، مهيأ دون غيره للفصل فيها.

ثانيهما: أن الناس جميعها لا يتمايزون فيما بينهم في مجال حقهم في النفاذ إلى قاضيهم الطبيعي ولا في نطاق القواعد الإجرائية والموضوعية التي تحكم الخصومة القضائية عينها، ولا في فعالية ضمانة الدفاع التي يكفلها الدستور والمشرع للحقوق التي يدعونها، ولا في اقتضائها وفق مقاييس موحدة عند توافر شروط طلبها، ولا في طرق الطعن التي تنتظمها بل يجب أن يكون للحقوق عينها، قواعد موحدة سواء في مجال التداعي بشأنها، أو الدفاع عنها، أو استدعائها، أو الطعن في الأحكام التي تتعلق بها.

٤- حق التقاضي وحماية حقوق الأفراد:

تقول المحكمة الدستورية العليا في أحد أحكامها(١٣٠) بياناً لأهمية حق التقاضي ودوره في حماية حقوق المواطنين:

وكان لا يتصور أن تكون للحقوق التي كفلها الدستور قيمة مجردة في ذاتها، ولا أن تعمل في فراغ، ولا أن يكون تأمينها ناشئاً عن مجرد وزنها أو أهميتها في بناء النظام القانوني للدولة، ودعم حرياته المنضمة، ذلك أن تقرير هذه الحقوق، تغيا دوماً توفير الحماية القانونية التي كفلها، بما في ذلك الحق في الدعوى، وهو حق يقوم مستقلاً عن الحقوق موضوع الدعوى، متوخياً رد الأضرار الناشئة عن الإخلال بتلك الحقوق.

وحيث أن ضمان الحق في الخصومة القضائية، لا يكون إلا بوصفها طريقاً وحيداً لمباشرة حق التقاضي المنصوص عليه صراحة في المادة (٦٨) من الدستور، وكان هذا الحق يعتبر لازماً لإنفاذ سيادة القانون التي عقد لها الدستور باباً مستقلاً هو بابه الرابع، محدداً به تلك القواعد التي لا تقوم سيادة القانون- في تقديره- بدونها، هي محور نظامها القانوني وأساس شريعتها وأن ممارستها لسلطاتها لم تعد امتيازاً شخصياً لأحد، ولكنها تباشرها نيابة عن الجماعة ولصالحها مقيدة في ذلك بقواعد قانونية تعلوها، وتعصمها من جموحها لضمان ردها على إعقابها إن هي جاوزتها متخطية حدودها. وإذ كان الدستور قد أقام من حصانة القضاء واستقلاله ضمانين أساسين لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم، فقد أضحى لازماً- وحق التقاضي هو المدخل إلى هذه الحماية- أن يكون هذا الحق مكفولاً بنص صريح في الدستور، كي لا تنعزل حقوق الأفراد وحرياتهم عن وسائل حمايتها، بل تكون معززة بها وتقارنها ضماناً لفعاليتها.

٥- مفهوم الترضية القانونية وأهميتها:

أكدت المحكمة الدستورية أن حق التقاضي يتكون من عناصر ثلاث أو بتعبيرها حلقات ثلاث، تمثل الترضية القانونية أحدهما، وفي هذا تقول المحكمة الدستورية(١٣١):

وحيث أن العناصر التي يتكون منها حق التقاضي، لا تكتمل ما لم يوفر المشرع للخصومة القضائية- في نهاية مطافها- حلاً منصفاً يمثل الترضية القضائية التي يبتغيها

من يطلبها لمواجهة الإخلال بالحقوق التي يدعيها، وكان حق الدفاع- أصالة أو بالوكالة- يتوخى اجتنائها من خلال وسائل الدفاع التي يعرض الخصوم بموجبها أدلتهم- واقعاً وقانوناً- بما لا تمييز فيه بين بعضهم البعض، بل تتكافئ أسلحتهم في مجال الحقوق التي يدعونها، فإن هذه الترضية- وبافتراض اتساقها مع أحكام الدستور والقانون- تشكل جزءاً غير منقسم من حق التقاضي وترتبط بالأغراض النهائية التي يعمل لبلوغها يؤيد ذلك أن الخصومة القضائية لا تقام للدفاع عن مصالح نظرية لا تتولد عنها فائدة عملية، بل غايتها اقتضاء منفعة يقرها القانون، وتبلور حقيقتها نطاق المسائل المتنازع عليها، وحكم القانون بشأنها.

وحيث أن قضاء المحكمة الدستورية العليا، قد جرى على إن إنكار أو تقييد الحق في الترضية القضائية، سواء بحجبها عمن يطلبها ابتداء، أو من خلال تقديمها متراخية أو متباطئة دون مسوغ، أو إحاطتها بقواعد إجرائية تكون معيبة في ذاتها عيباً جوهرياً، إنما يعد إهداراً أو تهويناً من الحماية التي يفرضها الدستور أو القانون للحقوق التي وقع الإخلال بها، بما ينال من جوهر هذه الترضية ولا يدفعها لكامل مداها، ليتمخض ذلك عدواناً على حق التقاضي ينحل إلى إنكار للعدالة في أخص حقوقها، على أن يكون مفهوماً أن هذا الإنكار، لا يقوم في محتواه على مجرد الخطأ في تطبيق القانون، بل هو الإخفاق في تقديم الترضية القضائية ذاتها، وبوجه خاص كلما كانت الوسائل القضائية التي أتاحها المشرع للخصوم، لا توفر لمن استنفذها الحماية اللازمة لصون الحقوق التي يدعيها، أو كانت ملاحقته لخصمه للحصول على الترضية القضائية التي يأملها لا طائل من ورائها.

وحيث أن الترضية القضائية التي لا تقترن بوسائل تنفيذها، لحمل الملزمين بها على الرضوخ لها، تغدو وهماً وسراباً، وتفقد قيمتها عملاً، بما يؤول إلى تجريدها من قوة نفاذها، وإهدار الحقوق التي كفلتها، وتعطيل دور السلطة القضائية في مجال تأمينها، وإفراغ حق اللجوء إليها من كل مضمون، وهو كذلك تدخل في أخص شئونها، وعدوان على ولايتها، بما يقلص دورها، وينال من الحدود التي تفصل بينها وبين السلطتين التشريعية والتنفيذية، يؤيد ذلك أن الحماية القضائية للحق أو الحرية- على أساس من سيادة القانون والخضوع لأحكامه- لازمها التمكين من اقتضائها، والعمل من أجل تنفيذها، ولو باستعمال القوة عند الضرورة.

٦- ارتباط حق التقاضي بحق المساواة:

تؤكد المحكمة الدستورية العليا هذا الارتباط فتقول في أحد أحكامها(١٣٢):

وحيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الناس لا يتمايزون فيما بينهم في مجال حقهم في النفاذ إلى قاضيهم الطبيعي، ولا في نطاق القواعد الإجرائية والموضوعية التي تحكم الخصومات القضائية المتماثلة، ولا في فعالية ضمانة حق الدفاع التي يكفلها الدستور أو المشرع للحقوق التي يدعونها ولا في اقتضائها وفق مقاييس موحدة عند توافر شروط طلبها، ولا في طرق الطعن التي تنظمها، بل يجب أن يكون للحقوق عينها قواعد موحدة سواء في مجال التداعي بشأنها أو الدفاع عنها أو استئدائها أو الطعن في الأحكام المتعلقة بها، لما كان ذلك، وكان الأصل في المتقاضين في المنازعات التي تختص بها اللجنة القضائية للإصلاح الزراعي في مركز قانوني متماثل، وكانت تلك المنازعات- وعلى ما سلف بيانه- تتماثل من حيث طبيعتها تماثلاً قاد المشرع إلى توحيد الإجراءات أمامها وفي الطعن في قراراتها قبل إصداره القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ بتعديل بعض أحكام قانون الإصلاح الزراعي، وإذا اتجه المشرع في هذا القانون إلى تقرير حق الطعن مباشرة أمام المحكمة الإدارية العليا في القرارات الصادرة من اللجنة القضائية في شأن منازعات فحص ملكية الأراضي المستولى عليها، في حين أنه حظر ذلك في شأن القرارات الصادرة في منازعات توزيع تلك الأراضي واستوجب في نص المادة (١٣) مكرر (أ)- المطعون عليها- لإسباغ النهائية على تلك القرارات تصديق مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي، وبصرف النظر عن أنه لم يحدد حتى أجلاً لإتمام هذا التصديق، فإنه يكون بذلك التباين قد خلق تميزاً لفئة من المتقاضين عن فئة أخرى في مجال الطعن على الأحكام بالرغم من تماثل مراكزهم القانونية واتفاق طبيعة المنازعات التي يتقاضون في شأنها، كما انطوى على إخلال بأصول القواعد الإجرائية لحق التقاضي وهو ما يعد إخلالاً بمبدأ المساواة في مجال حق التقاضي بما يوقع النصين المطعون عليها في حمأة مخالفة أحكام المادتين (٤٠، ٦٨) من الدستور.

٧- حدود التنظيم التشريعي المقبول لحق التقاضي:

تقول المحكمة الدستورية العليا(١٣٣):

وحيث أنه لما كان الأصل في سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية، طالما بقيت حركتها محدودة بنطاق الضوابط الدستورية وجوهرها هو التفرقة بين تنظيم الحق وبين المساس به على نحو يهدره كلياً أو جزئياً، وكان الحق في التقاضي من الحقوق الدستورية التي يجوز للمشرع أن يتدخل- وفي دائرة سلطتهم التقديرية- بتنظيمها على نحو يكفل بلوغ الغاية منه، وهو تحقيق العدالة ورد الحقوق إلى أصحابها دون أن يتجاوز هذا التنظيم حدود غايته فينقلب إلى قيد يصيب الحق الدستوري في أصل مضمونه أو جوهر وجوده.

وفي ذات السياق تقول المحكمة الدستورية العليا(١٣٤):

وحيث أن المدعي ينعى على النص المطعون فيه، أنه يفرض التحكيم قسراً، ومن ثم فهو يهدر حق التقاضي الذي تكفله المادة (٦٨) من الدستور لكل مواطن.

وحيث إن الأصل في سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية، ما لم يقيدها الدستور بضوابط معينة تكون حداً لها يحول دون إطلاقها، وقد جرى قضاء المحكمة الدستورية العليا على أنه ليس ثمة تناقض بين الحق في التقاضي كحق دستوري أصيل وبين تنظيمه تشريعياً بشرط ألا يتخذ المشرع هذا التنظيم وسيلة إلى حظر هذا الحق أو إهداره، والمشرع- في مجال ضمانه حق اللجوء إلى القضاء- غير مقيد بأشكال محددة تمثل أنماطاً جامدة لا تقبل التغيير أو التبديل، بل يجوز أن يختار من الصور والإجراءات- لإنفاذ هذا الحق- ما يكون في تقديره الموضوعي أكثر اتفاقاً مع طبيعة المنازعة التي يعهد بالفصل فيها إلى محكمة أو هيئة ذات اختصاص قضائي دونما إخلال بضماناتها الرئيسية التي تكفل إيصال الحقوق لأصحابها وفق قواعد محددة تكون منصفة في ذاتها وغير متحيفة بالتالي.

٨- قصر التقاضي على درجة واحدة لا يخالف الدستور:

أكدت المحكمة الدستورية العليا في كثير من أحكامها شأنها في ذلك شأن المحكمة

العليا، علـــى دستورية التقاضي على درجة واحدة، وفي هذا تقول في أحد أحكامها الحديثـــة (١٣٥):

كما أن قصر التقاضي على درجة واحدة، هو مما يستقل المشرع بتقديره بمراعاة أمرين: أولهما: أن يكون هذا القصر مبنياً على أسس موضوعية تمليها طبيعة المنازعة، وخصائص الحقوق المثارة فيها، وثانيهما: أن تكون الدرجة الواحدة، محكمة أو هيئة ذات اختصاص قضائي من حيث تشكيلها وضماناتها و القواعد المعمول بها أمامها، وأن يكون المشرع قد عهد إليها بالفصل في عناصر النزاع جميعها- الواقعية منها والقانونية- فلا تراجعها فيما انتهت إليه من ذلك جهة أخرى.

وتقول المحكمة الدستورية كذلك(١٣٦):

وحيث أن المدعيات قد ذهبن إلى مخالفة هذا النص- فيما تضمنه من تحصين الحكم الابتدائي من الطعن عليه- للمادتين ٦٨، ١٦٥ من الدستور التي تكفل أولاهما حق التقاضي للناس كافة وكذلك حق كل مواطن في الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي وتحول دون تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء ونصت ثانيتهما على أن السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها باعتبار أن التقاضي على درجتين من المبادئ الرئيسية في النظام القضائي المصري ومن الضمانات الضرورية لحسن سير القضاء وتحقيق العدالة وليس مجرد قاعدة من قواعد قانون المرافعات.

وحيث أن البين من النص المطعون عليه أنه كفل لكل ذي شأن التظلم من أمر تقدير الرسوم التكميلية التي تستحق عن المحررات المشهرة، وجعل الاختصاص بنظر هذا التظلم معقوداً للمحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها المكتب الذي أصدر الأمر، وأحاط الفصل فيه بضمانات التقاضي وإجراءاته بما في ذلك إتاحة الفرصة الكاملة لكل ذي شأن في أن يبدي وجه دفاعه في شأن الرسوم التكميلية المتظلم منها. وإذ كان النص المطعون عليه قد وقف بالتقاضي عند درجة واحدة، فذلك تنظيماً للحق في التقاضي لا يتضمن مصادرة لأصل هذا الحق- في حدود السلطة التقديرية التي يملكها المشرع وبما لا يخالف الدستور وبمراعاة أن من المنازعات ما تقضي طبيعتها سرعة حسمها، وهو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة بتقريرها أن قصر التقاضي على درجة واحدة هو مما يستقل المشرع بتقديره

في إطار سلطته في مجال تنظيم الحقوق وبمراعاة ما يقتضيه الصالح العام.

ويعلق الدكتور فاروق عبد البر على اتجاه المحكمة في هذا الصدد فيقول(١٣٧):

ونحن من جانبنا لا نؤيد المحكمة فيما ذهبت إليه من أن قصر التقاضي على درجة واحدة لا يخالف الدستور، ذلك أن قصر حق التقاضي على درجة واحدة وخاصة إذا كانت درجة دنيا، فيه إخلال بحقوق المتقاضين. إن أي متقاض ينبغي أن ينال حقاً متكافئاً مع غيره في أن تنظر قضيته على نحو يحقق الترضية له. ولا تتحقق هذه الترضية إلا إذا كفلت له سائر الضمانات في أن تنظر قضيته على نحو معمق وجدي، ولا يكون ذلك إلا إذا نظرت في أكثر من درجة بحيث يقلب الأمر على أوجه متعددة ويطمئن المتقاضي أن دعواه قد نالت حظاً وافراً من البحث.، إن ضرورة تحقيق العدالة هو المبدأ الدستوري الذي ينبغي أن يمثل قيداً على إرادة المشرع عند تنظيم حق التقاضي. فإذا كانت السلطة القضائية لم تنشأ إلا لتحقيق العدالة فإن أي تشريع يصدر من السلطة التشريعية يمكن أن يمس بهذه العدالة يكون مشوباً بعدم الدستورية. إن الشارع الدستوري ردد "كلمة العدالة" ومشتقاتها في مواضع مختلفة من الدستور، وبالتالي فهي فكرة مهيمنة فيه، وينبغي على المشرع العادي الانصياع لها واعتبارها قيداً على سلطته التقديرية عند تنظيمه للحقوق، ولا يستثني من ذلك إلا الحالات التي يقرر فيها الدستور ذاته قصر التقاضي على درجة واحدة كما هو الشأن بالنسبة للرقابة على دستورية القوانين التي قصرها على المحكمة الدستورية العليا وحدها.

وما ذهب إليه الدكتور فاروق عبد البر.. صحيح في جملته فإن فيما ذهبت إليه المحكمة الدستورية ما يشجع السلطة التشريعية على التوسع في الحالات التي تقصر فيها التقاضي على درجة واحدة الأمر الذي يمثل خطورة شديدة على مفهوم حق التقاضي وإخلالاً بيناً لا ينكر على حقوق المواطنين وتمييزاً تحكمياً فيما بينهم فيما يخص حق التقاضي.

٩- حق التقاضي مكفول للشخص الاعتباري:

تؤكد المحكمة الدستورية العليا هذا المبدأ بقولها في أحد أحكامها(١٣٨):

وكان حق التقاضي هو حق مقرر للشخص الطبيعي وللشخص الاعتباري على حد سواء، فهما لا يختلفان البتة في تمتعهما بذات الحق الدستوري ولكنهما قد يختلفان في التنظيم القانوني لمباشرتهما هذا الحق، اختلافاً مرده وحدة إرادة الشخص الطبيعي وتعدد الارادات التي يتكون منها الشخص الاعتباري وهو ما يجعل الأمر في شأن التنظيم القانوني الذي ينظم مباشرة الشخص الطبيعي لحق التقاضي محكوماً بأن يكون قوامه هو التعويل على إرادة هذا الشخص وحده وألا يعلق حقه في التقاضي على تداخل إرادات أخرى مع إرادته الفردية، بما يجعل هذا التداخل إهداراً لإرادته الفردية، ومن ثم تقويضاً لحقه في التقاضي.

١٠- حق التقاضي مكفول للأجانب:

بسطت المحكمة الدستورية العليا الحق في التقاضي ليشمل الأجانب أيضاً المتواجدين في مصر وذلك في حكم لها بقولها(١٣٩):

وحيث أن الحكومة دفعت بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى استناداً إلى أن المدعين من الأجانب، وهؤلاء يكفل المشرع العادي حقوقهم في النصوص التشريعية المختلفة دون نصوص الدستور التي يقتصر مجال تطبيقها على المصريين لضمان حقوقهم وحرياتهم دون سواهم، ومستهدفة بهذا الدفع إنكار حق المدعيين في رفع الدعوى الدستورية القائمة...... وحيث أنه متى كان ما تقدم، وكان الالتزام الملقى على عاتق الدولة وفقاً لنص المادة الثامنة والستين من الدستور يقتضيها أن توفر لكل فرد- وطنياً كان أو أجنبياً- نفاذاً ميسراً إلى محاكمها بالإضافة إلى الحماية الواجبة للحقوق المقررة بتشريعاتها، وبمراعاة الضمانات الأساسية اللازمة لإدارة العدالة إدارة فعالة وفقاً لمستوياتها في الدول المتحضرة، وكانت الحقوق التي تستمد وجودها من النصوص القانونية يلازمها بالضرورة- ومن أجل اقتضائها- طلب الحماية التي تكون كافية لضمانها، وإنما يتعين أن يقترن هذا النفاذ دوماً بإزالة العوائق التي تحول دون تسوية الأوضاع الناشئة عن العدوان عليها، وبوجه خاص ما يتخذ منها صورة الأشكال الإجرائية

المعقدة، كي توفر الدولة للخصومة القضائية في نهاية مطافها حلاً منصفاً يقوم على حيدة المحكمة واستقلالها ويضمن عدم استخدام التنظيم القضائي كأداة للتمييز ضد فئة بذاتها أو للتحامل عليها، وكانت هذه التسوية هي التي يعمد الخصم إلى الحصول عليها بوصفها الترضية- وبافتراض مشروعيتها واتساقها مع أحكام الدستور تندمج في الحق في التقاضي وتعتبر من متمماته لارتباطها بالغاية النهائية المشروعة والمقصودة منه برابطة وثيقة، وآية ذلك أن الخصومة القضائية لا تقام للدفاع عن مصلحة نظرية تتمخض عنها فائدة عملية، ولكن غايتها طلب منفعة يقرها القانون وتتحدد على ضوئها حقيقة المسألة المتنازع عليها بين أطرافها وحكم القانون بشأنها، وذلك هو ما أكدته هذه المحكمة بما جرى عليه قضائها من أن الدستور أفصح بنص المادة الثامنة والستين منه عن ضمان حق التقاضي كمبدأ دستوري أصيل مردداً بذلك ما قررته الدساتير السابقة ضمناً من كفالة هذا الحق لكل فرد- وطنياً كان أم أجنبياً- باعتباره الوسيلة التي تكفل حماية الحقوق والحريات التي يتمتع بها قانوناً ورد العدوان عليها.

وحيث أنه متى كان ذلك، وكان من المقرر قانوناً أن للدولة بناء على ضرورة تفرضها أوضاعها الاقتصادية أو تتطلبها علاقتها الخارجية أو توجبها روابطها القومية أو غير ذلك من مصالحها الحيوية، أن تفرض قيوداً في شأن الأحوال التي يجوز لغير مواطنيها تملكها أو أن تخرج فئة منها من دائرة الأموال التي يجوز لهم التعامل فيها سواء أكانت أموالاً منقولة أو عقارية، فإن من الصحيح كذلك أن تداخل مصالح الدول ونماء اتصالاتها الدولية وحتمية التعامل والتعاون فيما بينها يلزمها بأن تعمل كل منها في نطاق إقليمها على أن توفر الوسائل الإجرائية والقواعد الموضوعية التي يتمكن الأجنبي من خلالها من رد العدوان على حقوقه الثابتة وفقاً لنظمها القائمة، وهو ما قررته المادة الثامنة والستين من الدستور التي لا يجوز للدولة بموجبها أن تجحد على غير مواطنيها الحق في اللجوء إلى قاضيها للدفاع عن حقوقهم التي تكفلها القوانين الوطنية، وإلا اعتبر إعراضها عن توفير هذه الحماية أو إغفالها لها إنكاراً للعدالة تقوم به مسئوليتها الدولية ويوقعها في حومة المخالفة الدستورية.

١١- حظر تحصين القرارات الإدارية من رقابة القضاء:

وقد قررت المحكمة هذا المبدأ الدستوري في العديد من أحكامها، ومن أحكامها

الحديثة حينما طعن على نص المادة الرابعة من القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ بتنظيم الصحافة والتي تنص على أن:

تتولى تقدير التعويض المستحق لأصحاب الصحف لجنة تشكل برئاسة مستشار من محكمة الاستئناف ومن عضوين يختار أحدهما مالك الصحيفة ويختار الاتحاد القومي العنصر الآخر ويصدر بتشكيل اللجنة قرار من رئيس الجمهورية، وتصدر اللجنة قرارها بأغلبية الآراء وبعد سماع أقوال ذوي الشأن وتكون قراراتها نهائية غير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن.

وتقول المحكمة الدستورية في هذا الشأن(١٤٠):

وحيث أن نص المادة الرابعة من القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠- المطعون عليها، إذ ناط باللجنة التي حدد تشكيلها على نحو تكون رئاستها معقودة لمستشار من محاكم الاستئناف، أن تقدر التعويض المستحق لأصحاب الصحف التي آلت ملكيتها للاتحاد القومي وفقاً لحكم المادة الثالثة من ذات القانون فقد جعل قرارات هذه اللجنة نهائية غير قابلة للطعن عليها بأي طريق من طرق الطعن، بما مؤداه أن يصبح الطعن بعدم دستورية الحكم الخاص بنهائية قرارات هذه اللجنة وعدم قابليتها للطعن عليها دائراً في نطاق التكيف الدستوري لطبيعة هذه اللجنة وما إذا كانت لجنة قضائية أم إدارية، إذ كان ذلك وكان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مجرد وجود عنصر قضائي في لجنة أو رئاسته للجنة باقي تشكيلها من غير القضاة، لا يكفي بذاته لأن يسبغ عليها الصفة القضائية، لأن المناط في إسباغ هذه الصفة عليها هو طبيعة العمل الذي تقوم به، فإن كان جوهر هذا العمل يستهدف بلوغ الحقيقة فيما عهد إليها به من اختصاص، وكان السبيل لبلوغ هذه الحقيقة هو اتباع إجراءات رسمها القانون والالتزام بقواعد معينة ترتبط برباط لا ينفصم في أن يغدو قرارها فيما تصدت له هو عنوان الحقيقة التي بلغتها كأثر لإجراءات يتاح من خلالها لكل صاحب شأن أن يبدي ما يراه محققاً لمصلحته، دفعاً ودفاعاً، قبولاً ورداً، ليخضع حاصل ذلك كله للبحث والتمحيص الواقعي والقانوني، فيقود اللجنة إلى قرار ينطبق بالحقيقة التي استجلتها من واقع ما طرح عليها، فإن طبيعة عمل اللجنة في هذه الحالة تكون قضائية، أما إذا لم يكن عمل اللجنة كذلك، واقتصر الأمر على انفرادها بتقدير قيمة قدرتها لأعيان معينة دون التزام بإجراءات تكفل تحقيق التوافق بين هذه القيمة

باعتبارها واقعاً وبين قرارها الذي لم تتوافر له مقومات الارتباط بهذه الحقيقة الواقعة كي يكون عنواناً لها، فإنها بذلك لا تكون إلا لجنة إدارية، يتوجب فتح الطريق لأن تخضع قراراتها لرقابة القضاء، حتى يبلغ بالسبل المقررة له تحقيق التوافق بين الحقيقة الواقعية وبين ما يصدره من أحكام هي بطبيعتها عنوان هذه الحقيقة.

وحيث إن النص الطعين قد جرى على حظر الطعن على قرارات هذه اللجنة بأي طريق من طرق الطعن. وحيث إن المادة (٦٨) من الدستور تنص على أن: "التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل في القضايا. ويحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء".

بما مؤداه أن النص الطعين قد خالف حكم هذا النص الدستوري، عندما حظر الطعن على قرارات صادرة من لجنة إدارية أمام القضاء.

وفي النهاية يعن لنا أن نستعرض مسألة هامة تعرض لها النص الدستوري الذي كفل حق التقاضي بقوله: "........، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي،..... فالمسألة هنا هي ماهية القاضي الطبيعي، ودون الخوض في خلافات فقهية معقدة في هذا الصدد فنحن نؤيد الرأي القائل(١٤١):

يمكن القول بأن عناصر القضاء الطبيعي في تقديرنا تتحدد في خمسة مجتمعة:

أولاً: إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها بقانون:

إن القانون بوصفه الأداة التي تنظم استعمال الحرية هو المصدر لقواعد الإجراءات ومنها قواعد التنظيم القضائي وقواعد الاختصاص، ولذلك فلابد أن تكون المحكمة المختصة بنظر الدعوى قد تم إنشاؤها وتحديد اختصاصها طبقاً للقانون. والنتيجة الطبيعية لذلك مؤداها أن الجهة التي تنشئها السلطة التنفيذية للفصل في بعض الدعاوي لا يمكن اعتبارها من المحاكم، ومن ثم فلا تعد قضاءً طبيعياً للمواطنين وكذلك فإن تفويض المشرع في تحديد الهيئات القضائية وتوزيع الاختصاص بين جهات القضاء المختلفة لا يجوز أن يتخذ وسيلة لعزل المحاكم عن نظر منازعات بعينها مما تختص به، ومن ثم

يكون القانون المنشئ لمحكمة خاصة أو محكمة استثنائية تنتقص من الولاية العامة للقضاء أو تسلبه اختصاصه يكن موصوماً بعدم المشروعية.

ثانياً: إنشاء المحكمة وتحديد اختصاصها قبل نشوء الدعوى:

ومؤدى ذلك أن يعرف كل مواطن سلفاً من هو قاضيه الطبيعي، ومن ثم فلا يجوز بعد نشوء الدعوى أو وقوع الجريمة انتزاع المتهم من قاضيه الطبيعي إلى محكمة أخرى أقل ضماناً أنشئت خصيصاً من أجله، ولا ينبغي التذرع والإدعاء بأن القانون الجديد المعدل للتنظيم القضائي أو المعدل لقواعد الاختصاص يستوحى أحكامه من اعتبارات حسن تنظيم العدالة، لأن هذه الاعتبارات لا يمكن أن تعلو على احترام الحرية الشخصية التي يضمنها استقلال القضاء وحياده.

بيد أن الصعوبة تثور في حالات الاختصاص المزدوج، وذلك حين ينص القانون على اختصاص أكثر من محكمة بنظر الجريمة مثلما الحال في المادة التاسعة من القرار بقانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ التي نصت على أنه يجوز لرئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه أن يحيل إلى محاكم أمن الدولة الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام؛ ويمكن القول في هذا الصدد أن الاختصاص المزدوج بين محكمتين متفاوتتين في الضمانات يتعارض مع أصول الشرعية الإجرائية لأسباب ثلاثة:

١/ إن اختصاص المحاكم يجب أن يتحدد بواسطة القانون وفقاً لمعايير موضوعية مجردة لا أن يكون متوقفاً على مشيئة سلطة معينة.

٢/ إنه لا يجوز لأية سلطة أن تنتزع الدعوى من القاضي الطبيعي إلى محكمة أخرى.

٣/ تعارض الاختصاص المزدوج مع مبدأ المساواة أمام القانون. لأنه يجعل حظ المواطنين في مدى التمتع بالضمانات متوقفاً على مشيئة سلطة الإحالة.

ولذلك فإن تخويل الاختصاص بنظر بعض الجرائم إلى محكمة أمن الدولة لا يجب الاختصاص الأصيل للمحاكم صاحبة الولاية العامة.

ثالثاً: أن تكون المحكمة دائمة:

ومؤدى ذلك أن تكون ولاية المحكمة ولاية دائمة، دون قيد زمني معين سواء تحدد هذا القيد بمدد معينة أو بظروف استثنائية مؤقتة- مثل حالة الحرب أو حالة الطوارئ- فهذا النوع من المحاكم المؤقتة لا يعتبر من قبيل القضاء الطبيعي.

رابعاً: أن تتوافر في هيئة المحكمة ضمانات الكفاية والحيدة والاستقلال:

ومؤدى ذلك أن تكون المحكمة مُشكلة بكاملها من قضاة مهنيين تتوافر فيهم ضمانات الكفاية والتخصص في العمل القضائي، والتفرغ له والانقطاع لفرائضه، ومحصنين بضمانة عدم القابلية للعزل، وتتحقق لهم مقتضيات الحيدة والاستقلال باعتبارهم حماة الحقوق والحريات.

خامساً: كفالة حقوق الدفاع وضماناته الكاملة:

ومؤدى ذلك أن تتوافر أمام هذا القضاء كل حقوق الدفاع وضماناته، بدءاً باحترام المبدأ الذي يقضي بأن المتهم برئ حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة، ومروراً بحماية حق الدفاع وكفالة ضمانة المتقاضين ومراعاة القواعد القانونية العامة فيما يتعلق بالإجراءات الخاصة بالإثبات، وانتهاءً بضرورة أن يكون القانون الذي يطبقه هذا القضاء ملتئماً مع أحكام الدستور ومتفقاً مع احترام حقوق الإنسان وكرامة المواطن".

وبناء على ما تقدم وفي ضوء أحكام الدستور فيجب ألا تشارك السلطة القضائية في أداء رسالتها أية جهة استثنائية يسبغ عليها بهتاناً وصف القضاء وهي أبعد ما تكون عنه طبقاً للمفهوم القانوني السليم، لاسيما إذا افتقدت تلك الجهات خصائص القضاء الطبيعي ومقوماته كما قدمنا.

وإذ أوضحنا مفهوم القاضي الطبيعي والعناصر اللازمة لإمكان إطلاق تلك الصفة على أية محكمة فلنا أن نتوقف أمام أحد أحكام المحكمة طويلاً فحصاً ودراسة لنتبين الأسباب الكامنة وراءه- رغم مخالفتنا لما ذهبت إليه المحكمة- رغم أنها تعترف في حكم (١٤٢) آخر لها بأن محاكم أمن الدولة هي محاكم استثنائية، فتقول(١٤٣):

إن محاكم أمن الدولة العليا المشكلة وفقاً لقانون الطوارئ الصادر بالقانون رقم ١٦٢لسنة ١٩٥٨ هي جهة قضاء اقتضى إنشاؤها قيام حالة الطوارئ وما يقترن بها من ظروف استثنائية. فقد رأى المشرع بسلطته التقديرية أن يسند إلى هذه المحاكم- فضلاً عن اختصاصها بالفصل في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التي يصدرها

رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه وفقاً للقانون سالف الذكر وما قد يحيله إليها من الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام وذلك على الوجه المبين بأحكام ذلك القانون- الاختصاص بالفصل في كافة التظلمات والطعون في الأوامر الصادرة بالقبض أولا أو الاعتقال وفقاً لقانون حالة الطوارئ، فنصت المادة الثالثة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ في فقرتها الأولى على أنه "تختص محكمة أمن الدولة العليا طوارئ دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الأوامر والقرارات المشار إليها بالمادة ٣ مكرر من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ المشار إليه" وذلك باعتبار أن المحكمة المذكورة أقدر على الفصل في التظلمات والطعون التي ترفع عن أوامر القبض أو الاعتقال التي يتخذها رئيس الجمهورية كتدبير من التدابير المخولة له بعد إعلان حالة الطوارئ ولما تنطوي عليه هذه التدابير من تقييد للحرية الشخصية التي كفلها الدستور واعتبرها حقاً طبيعياً لكل مواطن في حدود أحكام القانون وما تتطلبه المصلحة العامة من الحيلولة دون تعريض الأمن أو النظام العام للخطر خلال الظروف الاستثنائية التي تمر بها البلاد عند إعلان حالة الطوارئ. فضلاً عن إن المادة ٥٧ من الدستور ترى في الاعتداء على الحرية الشخصية جريمة تكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن يقع عليه هذا الاعتداء. وإذ كان المشرع في المادة ٣ مكرر من قانون حالة الطوارئ المعدلة بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢- قد كفل للمعتقل كافة ضمانات التقاضي من إبداء دفاعه وسماع أقواله حين نصت في فقراتها الأربع الأولى- تنظيماً لحق التظلم- على أنه "يبلغ فوراً كتابة كل من يقبض عليه أو يعتقل وفقاً للمادة السابقة بأسباب القبض عليه أو اعتقاله ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع والاستعانة بمحام ويعامل المعتقل معاملة المحبوس احتياطياً وللمعتقل ولغيره من ذوي الشأن أن يتظلم من القبض أو الاعتقال إذا انقضى ثلاثون يوماً من تاريخ صدوره دون أن يفرج عنه. ويكون التظلم بطلب يقدم بدون رسوم إلى محكمة أمن الدولة العليا المشكلة وفقاً لأحكام هذا القانون. وتفصل المحكمة في التظلم بقرار مسبب خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم التظلم وذلك بعد سماع أقوال المقبوض عليه أو المعتقل وإلا تعين الإفراج عنه فوراً"، وهو ما يتفق ونص المادة ٧١ من الدستور التي تقضي بأن التظلم من إجراءات القبض أو الاعتقال يكون أمام القضاء ووفقاً للقانون الذي ينظم حق التظلم، وكان التظلم من أمر الاعتقال إنما يشكل "خصومة قضائية" تدور بين السلطة

التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه وأحقيتهما في اتخاذ تدبير الاعتقال وفقا لقانون الطوارئ وبين المعتقل- أو غيره- الذي يتظلم من أمر الاعتقال على أساس عدم المشروعية أو انتفاء المبرر للاشتباه في المعتقل، وتفصل المحكمة في هذه الخصومة بقرار مسبب خلال أجل محدد حتى إذا صدر قرار المحكمة بالإفراج عن المعتقل كان لوزير الداخلية- باعتباره المسئول عن الأمن العام وطبقاً للفقرتين الخامسة والسادسة من المادة ٣ مكرر سالفة الذكر- أن يطعن على هذا القرار خلال خمسة عشرة يوماً من تاريخ صدوره ويحال الطعن إلى دائرة أخرى خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديمه على أن يفصل فيه خلال خمسة عشرة يوماً من تاريخ الإحالة وإلا وجب الإفراج عن المعتقل فوراً، ويكون قرار المحكمة في هذه الحالة واجب النفاذ. كما نصت الفقرة الأخيرة من تلك المادة على أنه "في جميع الأحوال يكون لمن رفض تظلمه الحق في أن يتقدم بتظلم جديد كلما انقضى ثلاثون يوماً من تاريخ رفض التظلم"، وذلك لمواجهة تغير الظروف التي قد تبرر استمرار الاعتقال من عدمه. لما كان ذلك جميعه، فإن التظلم من أمر الاعتقال يعد "تظلماً قضائياً". أسند اختصاص الفصل فيه إلى جهة قضاء وفقاً لما تنص عليه المادة ٧١ من الدستور، ومن ثم يكون القرار الذي تصدره محكمة أمن الدولة العليا طوارئ في هذا التظلم- وما يثور في شأنه من نزاع- قراراً قضائياً نافذاً بعد استنفاذ طرق الطعن أو إعادة النظر فيه على ما سلف بيانه.

وحيث أنه يبين مما تقدم أن المشرع إذ كفل للمعتقل حق التقاضي بما خوله له من التظلم من الأمر الصادر باعتقاله أمام جهة قضائية وذلك في حدود ما يملكه المشرع- وفقاً لنص المادة ١٦٧ من الدستور- من إسناد الفصل في بعض المنازعات الإدارية إلى جهات قضائية أخرى غير مجلس الدولة تحقيقاً للصالح العام على ما سبق ذكره، فإنه لا يكون قد خالف حكم المادة ١٧٢ من الدستور. ومن جهة أخرى فإن محكمة أمن الدولة العليا طوارئ وقد خصها المشرع وحدها بولاية الفصل في التظلمات من أوامر الاعتقال فصلاً قضائياً قد أضحت هي القاضي الطبيعي الذي يحق لكل معتقل- أو لغيره من ذوي الشأن- الالتجاء إليه بالنسبة لهذه التظلمات، كما أنه ليس في إسناد الفصل في هذه التظلمات إلى محكمة أمن الدولة العليا طوارئ أي تحصين لقرارات الاعتقال- وهي قرارات إدارية- من رقابة القضاء طالما أن المشرع قد جعل التظلم منه أمام جهة قضاء

هي: محكمة أمن الدولة العليا طوارئ. الأمر الذي لا ينطوي على أية مخالفة لحكم المادة ٦٨ من الدستور.

إذن فالمحكمة قررت- من خلال تقديرها لنصوص الدستور ورؤيتها لها- ما يلي:

١- قرارات الاعتقال هي قرارات إدارية.

٢- أن الاختصاص في نظر الدعاوي التي تطعن على القرارات الإدارية يعقد لمجلس الدولة.

٣- أن انتزاع هذه التظلمات من ولاية مجلس الدولة لا يخالف الدستور.

٤- أن محكمة أمن الدولة العليا "طوارئ" هي جهة قضاء!!.

٥- أنها- أي المحكمة عاليه- هي القضاء الطبيعي للمعتقلين!!

وفي الواقع نخالف المحكمة الموقرة في جل ما ذهبت إليه في هذه الدعوى لأسباب موضوعية ودستورية فصلناها قبل إيراد منطوق حكم المحكمة.

المطلب الرابع

الحق في محاكمة عادلة

أولاً: في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

نص المادة (١٠) يقرأ:

لكل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة، نظراً منصفاً وعلنياً، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه.

وتنص المادة (١١) على أنه:

١- كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن يثبت ارتكابه لها قانوناً في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة

للدفاع عن نفسه.

٢- لا يدان أي شخص بجريمة بسبب أي عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكل جرماً بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا توقع عليه عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل الإجرامي.

وبقراءة النصين السابقين يتضح أنهما يقرران المبادئ التالية في شأن المحاكمة العادلة:

١- أن تكون محكمة مستقلة ومحايدة.

٢- أن تفصل في القضية بشكل علني ومنصف.

٣- احترام مبدأ المساواة أمام القضاء.

٤- قرينة البراءة.

٥- حظر تطبيق القوانين بأثر رجعي.

٦- توقيع العقوبة بحكم قضائي.

وفي الواقع نجد أن الدستور المصري قد كفل هذه الحقوق والضمانات جميعها كما سيلي بيانه:

ثانياً: في الدستور المصري:

فيجري نص المادة ٦٦ على النحو الآتي:

العقوبة الشخصية:

ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون.

وتنص المادة (٦٧) على أنه:

المتهم برئ حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، وكل متهم في جناية يجب أن يكون له محام يدافع عنه.

ولم يكتف الدستور بذلك بل كفل حق الدفاع مرة ثانية في مادة مستقلة.

حيث تنص المادة (٦٩) من الدستور على أن:

حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول.

ويكفل القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم.

ثالثاً: رؤية المحكمة الدستورية لحق المحاكمة العادلة:

١ – تحديد المفهوم الصحيح للمحاكمة العادلة:

تقول المحكمة الدستورية العليا في هذا الشأن(١٤٤):

وحيث أن الدستور كفل في مادته السابعة والستين، الحق في المحاكمة المنصفة، بما تنص عليه من أن المتهم برئ حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه وهو حق نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادتيه العاشرة والحادية عشرة، التي تقرر أولاهما: أن لكل شخص حقاً متكاملاً ومتكافئاً مع غيره في محاكمة علنية ومنصفة، تقوم عليها محكمة مستقلة ومحايدة، تتولى الفصل في حقوقه والتزاماته المدنية، أو في التهمة الجنائية الموجهة إليه، وتردد ثانيتهما؛ في فقرتها الأولى حق كل شخص وجهت إليه تهمة جنائية، في أن تفترض براءته إلى أن تثبت إدانته في محاكمة علنية توفر له فيها الضمانات الضرورية لدفاعه، وهذه الفقرة هي التي تستمد منها المادة (٦٧) من الدستور أصلها، وهي تردد قاعدة استقر عليها العمل وطبقت في الدول الديمقراطية، وتقع في إطارها مجموعة من الضمانات الأساسية تكفل بتكاملها مفهوماً للعدالة يتفق بوجه عام مع المقاييس المعاصرة المعمول بها في الدول المتحضرة، وهي بذلك تتصل بتشكيل المحكمة، وقواعد تنظيمها، وطبيعة القواعد الإجرائية المعمول بها أمامها، وكيفية تطبيقها من الناحية العملية. كما أنها تعتبر في مجال الاتهام الجنائي وثيقة الصلة بالحرية الشخصية التي قضى الدستور في مادته (٤١) بأنها من الحقوق الطبيعية التي لا يجوز الإخلال بها أو تقييدها بالمخالفة لأحكامه؛ ولا يجوز بالتالي تفسير هذه القاعدة تفسيراً ضيقاً، إذ هي ضمان مبدئي لرد العدوان عن حقوق المواطن وحرياته الأساسية؛ وهي التي تكفل تمتعه بها في إطار من الفرص المتكافئة، ولأن نطاقه وإن كان لا يقتصر على الاتهام الجنائي، وإنما يمتد إلى كل دعوى، ولو كانت الحقوق المثارة فيها من طبيعة مدنية، إلا أن المحاكمة المنصفة تعتبر أكثر لزوماً في الدعوى الجنائية، وذلك

أياً كانت طبيعة هذه الجريمة ودرجة خطورتها.

٢- ضوابط المحاكمات العادلة وأهدافها:

تقول المحكمة الدستورية العليا(١٤٥):

تتمثل ضوابط المحكمة المنصفة، في مجموعة من القواعد المبدئية التي تعكس مضامينها نظاماً متكامل الملامح، يتوخى بالأساس الأسس التي يقوم عليها صون كرامة الإنسان وحماية حقوقه الأساسية، ويحول بضماناته دون إساءة استخدام العقوبة بما يخرجها عن أهدافها، وذلك انطلاقاً من إيمان الأمم المتحضرة بحرمة الحياة الخاصة، وبوطأة القيود التي تنال من الحرية الشخصية، ولضمان أن تتقيد السلطة التشريعية عند مباشرتها لمهمتها في مجال فرض العقوبة صوناً للنظام الاجتماعي، بالأغراض النهائية للقوانين العقابية التي ينافيها أن تكون إدانة المتهم هدفاً مقصوداً لذاته، أو أن تكون القواعد التي تتم محاكمته على ضوئها مصادمة للمفهوم الصحيح لإدارة العدالة الجنائية إدارة فعالة. بل يتعين أن تلتزم هذه القواعد مجموعة من القيم التي تكفل لحقوق المتهم الحد الأدنى من الحماية، التي لا يجوز التنازل عنها أو الانتقاص منها. وهذه القواعد- وإن كانت إجرائية في الأصل- إلا أن تطبيقها في مجال الدعوى الجنائية- وعلى امتداد مراحلها- يؤثر بالضرورة على محصلتها النهائية. ويندرج تحتها أصل البراءة كقاعدة أولية تمليها الفطرة، وتفرضها مبادئ الشريعة الإسلامية في قوله عليه السلام: "ادرءوا الحدود على المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فأخلوا سبيله، فإن الإمام لأن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة"، وهي بعد قاعدة حرص الدستور على إبرازها في المادة (٦٧) منه، مؤكداً بمضمونها ما قررته المادة الحادية عشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة السادسة من الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان.

٣- ضمانات المحاكمة العادلة:

تقول المحكمة الدستورية (١٤٦):

وعلة ذلك أن إدانة المتهم بالجريمة إنما تعرضه لأخطر القيود على حريته الشخصية وأكثرها تهديداً لحقه في الحياة، وهي مخاطر لا سبيل إلى توقيها إلا على ضوء ضمانات فعلية توازن بين حق الفرد في الحرية من ناحية، وحق الجماعة في الدفاع عن

مصالحها الأساسية من ناحية أخرى، ويتحقق ذلك كلما كان الاتهام الجنائي معرفاً بالتهمة، مبيناً طبيعتها، مفصلاً أدلتها وكافة الناصر المرتبطة بها، وبمراعاة أن يكون الفصل في الاتهام عن طريق محكمة مستقلة ومحايدة ينشئها القانون، وأن تجري المحاكمة علانية وخلال مدة معقولة، وأن تستند المحكمة في قرارها بالإدانة- إذا خلصت إليها- إلى موضوعية التحقيق الذي تجريه وإلى عرض متجرد للحقائق، وإلى تقدير سائغ للمصالح المتنازعة، وتلك جميعها من الضمانات الجوهرية التي لا تقوم المحاكمة المنصفة بدونها، ومن ثم كفلها الدستور في المادة ٦٧ منه وقرنها بضمانتين تعتبران من مقوماتها، وتندرجان تحت مفهومها، هما افتراض البراءة من ناحية، وحق الدفاع لدحض الاتهام الجنائي من ناحية أخرى، وهو حق عززته المادة (٦٩) من الدستور بنصها على أن حق الدفاع بالأصالة أو بالوكالة مكفول.

٤- المحاكمة خلال وقت معقول:

تقول المحكمة الدستور العليا(١٤٧):

وحيث أن الحق في محاكمة عادلة يتضمن- بين ما يشتمل عليه- الحق في محاكمة لا يكتنفها بطء ملحوظ A speedy trial باعتباره من الحقوق الجوهرية التي لا يجوز أن يكون الاتهام معها متراخياً دون مسوغ، معلقاً أمداً طويلاً بما يثير قلق المتهم، ويعوق بالضرورة مباشرته للحقوق التي كفلها الدستور، وعلى الأخص ما تعلق منها بحرية التعبير وحق الاجتماع، والإسهام في مظاهر الحياة العامة، وقد يلحق به احتقاراً فيما بين مواطنيه أو يفقده عمله. كذلك فإن محاكمته بطريقة متأنية تمتد إجراءاتها زمناً طويلاً، يعرقل خطاه. ويقترن بمخاطر تتهدد بها فرص الاتصال بشهوده، ويرجح معها كذلك احتمال اختفائهم، ووهن معلوماتهم في شأن الجريمة حتى مع وجودهم، وهو كذلك يثير داخل كل متهم اضطراباً نفسياً عميقاً ومتصلاً، إذ يظل ملاحقاً بجريمة لا تبدو لدائرة شرورها ثمة نهاية، وقد يكون سببها أن الاتهام ضده كان متسرعاً مفتقراً إلى دليل، وحيث إن الحق في محاكمة لا تتقاعس إجراءاتها، من الحقوق النسبية التي ينظر في تحديد وقتها المعقول إلى ظروفها وملابساتها، وعلى الأخص من جهة تعقد الجريمة وخطورتها، وتنوع أدلتها وتعدد شهودها، وبمراعاة أن الأضرار الناجمة عن تأخر الفصل في الاتهام تفترض، فلا يكون إثباتها مطلوباً، وبوجه خاص كلما كان التأخر متعمداً أو جسيماً لا

عرضياً أو محدود الأثر إلا أن الحق في محاكمة لا يكون تسويفها معطلاً لها، لا يعني تقويض بنيانها من خلال اختصارها واختزال إجراءاتها، بما يفقــدها مقوماتهــا وضماناتها، ويحيل الحكم الصادر فيها إلى قضاء مبتسر A summay trail .

٥- حظر تطبيق القوانين بأثر رجعي:

تقرر المحكمة الدستورية العليا هذا المبدأ المستقر في العديد من أحكامها فتقول (١٤٨):

وحيث إن القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٦ بتصحيح أوضاع العاملين بهيئة قناة السويس ينص في مادته الأولى على أنه "مع عدم الإخلال بالأحكام النهائية، تعتبر صحيحة التسويات التي أجرتها هيئة قناة السويس للعاملين بالهيئة الموجودين في خدمتها في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٤متى كانت مطابقة لأحكام قرار مجلس إدارة الهيئة الصادر في هذا الشأن بتاريخ ١٢ مايو سنة ١٩٧٦"، كما تنص مادته الثانية على أن "ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره".

وحيث إن من بين ما ينعاه المدعي على أحكام هذا القانون انطواءه على أثر رجعي، أفصحت عنه مادته الأولى وذلك بتحصينها التسويات التي انقضى عليها زهاء عشر سنوات، وذلك دون أن يقره مجلس الشعب بالأغلبية الخاصة التي تطلبتها المادة (١٨٧) من الدستور بالنسبة للقوانين المتضمنة أثراً رجعياً.

وحيث أن هذا النعي في محله، ذلك أن الأصل في القانون هو أن يسري بأثر مباشر على ما يقع بعد نفاذه، فإذا سرى القانون على وقائع تم تكوينها أو على مراكز قانونية اكتملت عناصرها قبل العمل بأحكامه، فإن هذا القانون يكون متضمناً أثراً رجعياً لا يجوز تقريره إلا في المواد غير الجنائية- وبعدد استيفاء الأغلبية الخاصة التي اشترطتها المادة ١٨٧ من الدستور كضمانة أساسية للحد من الرجعية وتوكيداً لخطورتها في الأغلب الأعم من الأحوال إزاء ما تهدده من حقوق، وتخل به من استقرار، ويتعين بالتالي أن تصدر القوانين رجعية الأثر عن السلطة التشريعية بأغلبية أعضائها في مجموعهم، وليس بالأغلبية المعتادة المنصوص عليها في المادة (١٠٧) من الدستور وهي الأغلبية المطلقة للحاضرين منهم.

إذ كان ذلك، وكانت التسويات التي اعتمدتها المادة الأولى من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٦ المشار إليها، هي في حقيقتها وقائع قانونية اكتمل تكوينها قبل العمل بالقانون المطعون فيه الذي أقرها، إذ أجرتها هيئة قناة السويس إعمالاً لقرار صدر عن مجلس إدارتها في ١٢ مايو ١٩٧٦، وهو تاريخ سابق على العمل بأحكام القانون المطعون فيه، وكان من المقرر في مجال تحديد رجعية القوانين من عدمها أن الأمر المعتبر في هذا التحديد إنما يتعلق بتاريخ تحقق الواقعة القانونية التي رتب عليها المشرع أثراً، وكان إسباغ القانون المشار إليه الصحة على التسويات التي تمت في تاريخ سابق على العمل بأحكامه مؤداه إنفاذها جبراً على أطرافها بحكم القانون بأثر رجعي ويرتد إلى تاريخ إجرائه، فإن ذكرت انتفاء الأثر الرجعي لحكم المادة الأولى من القانون المطعون فيه، لا يكون لها محل.

وتؤكد المحكمة هذا المبدأ في حكم آخر لها بقولها(١٤٩):

وحيث إن هذا النعي مردود بأن الأصل المقرر دستورياً هو عدم سريان القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها فلا يترتب عليها أثراً فيما وقع قبلها، وإن السلطة التشريعية تتخذ قراراتها بالأغلبية المطلقة للحاضرين من أعضائها وأنه استثناءً من هاتين القاعدتين أجاز الدستور- في غير المواد الجنائية- النص في القانون على رجعية الآثار التي يرتبها على أن يكون ذلك بموافقة أغلبية أعضاء السلطة التشريعية في مجموعهم، وهي أغلبية خاصة فرضها الدستور كضمانة أساسية للحد من الآثار التي تحدثها الرجعية في محيط العلاقة القانونية، وتوكيداً لخطورتها في الأعم الأغلب من الأحوال باعتبار ما قد تؤول إليه من مساس بالحقوق وإخلال بالاستقرار.

٦- قرينة البراءة "حدودها ومضمونها وأهدافها وأهميتها":

تؤصل المحكمة الدستورية قرينة البراءة أحسن تأصيل وأكمله مبينة حدودها ومضمونها وأهميتها وموقعها من الحق في محاكمة عادلة وعلاقتها بشرعية إنشاء الجرائم فتقول(١٥٠):

وحيث إن المدعي ينعي على الفقرة الأولى من المادة (٨٢) المطعون فيها أن افتراضها علم المؤجر بالعقد السابق على تأجيرها الجديد، يعد إهداراً لأصل البراءة المقرر بمقتضى نص المادة (٦٧) الدستور، حال أن هذا الأصل أحد الركائز الجوهرية

التي لا تقوم المحاكمة المنصفة بدونها، ويعتبر لازماً لإدارة العدالة الجنائية إدارة فعالة، ومتطلباً لصون الحرية الشخصية في مجالاتها الحيوية بما يحول دون اعتبار واقعة تقوم بها الجريمة ثابتة بغير دليل، وبما يرد المشرع عن افتراض ثبوتها من خلال قرينة قانونية يحدثها، هذا فضلاً عن أن جريمة التأجير أو البيع أو التمكين على خلاف مقتضى عقد سابق، من الجرائم العمدية التي يعتبر القصد الجنائي ركناً فيها، وكان لازماً بالتالي أن تتحقق المحكمة بنفسها- وعلى ضوء تقديرها للأدلة التي تطرح عليها- من علم المتهم بحقيقة الأمر في شأن كل واقعة تقوم عليها الجريمة وأن يكون هذا العلم يقيناً،لا ظنياً أو افتراضياً.

وحيث إن افتراض براءة المتهم، لا يعدوا أن يكون استصحاباً للفطرة التي جبل الإنسان عليها، وشرطاً لازماً للحرية المنظمة يكرس قيمها الأساسية التي لا يتصور أن تنفصل الجماعة عنها. وهو كذلك وثيق الصلة بالحق في الحياة، وبدعائم العدل التي تقوم على قواعدها النظم المدنية والسياسية جميعها. ومن ثم كان اصل البراءة جزءاً من خصائص النظام الاتهامي، لازماً لحماية الحقوق الرئيسية التي كفلتها المادة (٦٧) من الدستور لكل متهم، مرددة بذلك نص المادة (١١) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والفقرة الثانية من المادة (١٤) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، بما مؤداه أن هذه البراءة لا يجوز تعليقها على شرط يحول دون إنفاذ محتواها ولا تعطيلها من خلال اتهام يكون متهاوياً، ولا نقصها سواء بإعفاء النيابة من التزامها بالتدليل على صحة اتهامها، أو عن طريق تدخلها هي أو غيرها للتأثير دون حق في مسار الدعوى الجنائية ومحصلتها النهائية. بل إن الإخلال بها- وباعتبارها مبدأ بدهياً- يعد خطأ لا يغتفر مستوجباً نقض كل قرار لا يتوافق معها.

وحيث إن أصل البراءة يعتبر بذلك جزء لا يتجزأ من محاكمة تتم إنصافاً باعتباره متسانداً مع عناصر أخرى تشكل مقوماتها، وتمثل في مجموعها حداً أدنى من الحقوق اللازمة لإدارتها ويندرج تحتها أن يكون لكل من المتهم وسلطة الاتهام، الوسائل عينها التي يتكافئ بها مركزيهما سواء في مجال دحض التهمة أو إثباتها؛ وهي بعد حقوق لا يجوز الحرمان منها أو تهميشها سواء تعلق الأمر بشخص يعتبر متهماً أو مشتبهاً فيه. وقد أقرتها الشرائع جميعها- لا لتظل المذنبين بحمايتها- وإنما لتدرأ بمقتضاها وطأة الجزاء

المقرر للجريمة التي خالطتها شبهة ارتكابها بما يحول دون القطع بوقوعها ممن أسند إليهم الاتهام بإتيانها، إذ لا يعتبر هذا الاتهام كافياً لهدم أصل البراءة، ولا مثبتاً لواقعة تقوم بها الجريمة، ولا حائلاً دون الدليل عليها، بل يظل هذا الأصل قائماً إلى أن ينتقض من خلال حكم قضائي صار باتاً بعد أن أحاط بالتهمة عن بصر وبصيرة، وخلص إلى أن التدليل على صحتها- بكل مكوناتها- كان نقياً متكاملاً. وهو ما يعني أن كل جريمة يدعى ارتكابها، لا يجوز إثباتها دون دليل جازم ينبسط على عناصرها جميعها ولا يجوز كذلك افتراض ثبوتها- ولو في أحد عناصرها ما كان منها مادياً أو معنوياً- من خلال قرينة قانونية ينشئها المشرع اعتسافاً ودون ذلك لا يكون أصل البراءة إلا وهماً.

وحيث أن من المقرر كذلك أن دستورية النصوص القانونية التي ينشئها المشرع في المجال الجنائي، تفترض صدور قانون يكون محدداً للجرائم التي أنشأتها، ومقرراً عقوباتها بما لا تجهيل فيه وبما لا يجاوز الضرورة؛ ودون إخلال بحقوق الدفاع بشأن نفيها، وبمراعاة أن النصوص العقابية الأكثر سوءاً- بالنظر إلى مضمونها- لا يجوز سريانها بأثر رجعي. وكلما أهدر المشرع- من خلال قرينة قانونية أحدثها- افتراض براءة المتهم من التهمة الموجهة إليه، كان ذلك إخلالاً بوسائل دفعها، وإهداراً لتوازن بين الحقوق التي يملكها لدحضها، وتلك التي تحوزها سلطة الاتهام لإثباتها.

وحيث إن افتراض البراءة يبدو أكثر ضرورة في مجال حقوق الدفاع بالنظر إلى أن الوسائل الإجرائية التي تملكها النيابة العامة في مجال إثباتها للجريمة، تدعمها موارد ضخمة يقصر المتهم عنها، ولا يوازنها إلا افتراض البراءة لضمان ألا يدان عن الجريمة ما لم يكن الدليل عليها مبرءاً من كل شبهة لها أساسها، ولا يجوز بالتالي أن تفسر النصوص العقابية باعتبارها نافية لأصل براءة المتهمين بمخالفتها، ولا منهية لضرورة أن يكون الدليل على الإخلال بها منتجاً ومؤثراً، بل يكون لكل متهم- وارتكاناً إلى هذا الأصل- أن يظل ابتداءً صامتاً، وأن يفيد "انتهاء" مما يعتبر شكاً معقولاً محيطاً بالتهمة من جهة ثبوتها.

وتقرر المحكمة الدستورية العليا أن غاية أصل البراءة هو التحرر من طغيان السلطة فتقول (١٥١):

حيث إن ما تنص عليه المادة (٦٧) من الدستور، من افتراض براءة المتهم إلى أن

يدان عن الجريمة المتهم بارتكابها وفق قواعد منصفة لا تخل بحقه في الدفاع؛ مؤداه أن القواعد الإجرائية التي ينظم بها المشرع الفصل في هذا الاتهام، ينبغي أن تؤمن لكل متهم ما يتصل بها من الحقوق الموضوعية، فلا تنال منها أو تؤثر في جريانها، أو تقيد من تكاملها، باعتبار أن غايتها أن يتحرر الفرد من طغيان السلطة أو إساءة استعمالها في إطار من الحرية المنظمة، وليس ثمة قاعدة أكثر ثباتاً وأعمق نفاذاً من ضرورة أن يكون الاتهام متضمناً تعريفاً كافياً بالتهمة، محدداً أدلتها، ومقروناً بفرصة كافية يمكن على ضوئها أن يعرض المتهم وجهة نظره بشأنها. وإذا كان من غير المقبول أن يدان شخص عن جريمة لم يتهم بارتكابها، فإن هذا المبدأ يعمل بالقوة ذاتها في شأن كل اتهام بلا دفاع.

٧- العقوبة لا توقع إلا بحكم قضائي: تقول المحكمة الدستورية العليا (١٥٢):

وحيث أن الدستور- في اتجاهه إلى ترسم النظم المعاصرة، ومتابعة خطاها، والتقيد بمناهجها التقدمية- نص في المادة (٦٦) منه عل أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذي ينص عليها، وكان الدستور قد دل بهذه المادة على أن لكل جريمة ركناً مادياً لا قوام لها بغيره يتمثل أساساً في فعل أو امتناع وقع بالمخالفة لنص عقابي، مفصحاً بذلك عن أن ما يركن إليه القانون الجنائي ابتداءً- في زواجره ونواهيه- هو مادية الفعل المؤاخذ على ارتكابه، إيجابياً كان هذا الفعل أو سلبياً، ذلك أن العلائق التي ينظمها هذا القانون في مجال تطبيقه على المخاطبين بأحكامه محورها الأفعال ذاتها، في علاماتها الخارجية، ومظاهرها الواقعية، وخصائصها المادية إذ هي مناط التأثيم وعلته، وهي التي يتصور إثباتها ونفيها، وهي التي يتم التمييز على ضوئها بين الجرائم بعضها البعض، وهي التي تديرها محكمة الموضوع على حكم العقل لتقييمها، وتقدير العقوبة المناسبة لها.

وتقول المحكمة كذلك(١٥٣):

وحيث إنه يتعين لوضع الشخص تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين عملاً بحكم المادة الأولى من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠- طبقاً للتفسير الملزم الذي أصدرته المحكمة العليا بتاريخ ٥ إبريل سنة ١٩٧٥ في طلب التفسير رقم ٥ لسنة ٤ ق- أن يكون توافر

حالة الاشتباه في حقه ثابتاً بحكم قضائي، وسابقاً على صدور الأمر باعتقاله. ومؤدى ذلك أن هذه المادة قد جرمت حالة جديدة لاحقة لحالة الاشتباه التي سبق أن حوكم عليها هذا الشخص تقوم به إذا ما تم اعتقاله بعد ذلك لأسباب تتعلق بالأمن العام ثم فرضت لها عقوبة أصلية هي عقوبة الوضع تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين، وحيث إن ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة الأولى- المطعون بعدم دستوريتها- من أن مدة المراقبة تبدأ من تاريخ العمل بهذا القانون أو من تاريخ انتهاء الاعتقال حسب الأحوال- قاطع الدلالة في أن الشرطة هي الجهة المختصة بإعمال هذا النص، وذلك بإجراء تتخذه من تلقاء نفسها وبغير حكم قضائي، وهو ما خلصت إليه المحكمة العليا في تفسيرها سالف الذكر، لما كان ذلك، وكانت المادة (٦٦) من الدستور تنص على أن "العقوبة شخصية ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي....."، وكان توقيع عقوبة الوضع تحت مراقبة الشرطة لمدة سنتين التي فرضها المشرع كعقوبة أصلية طبقاً للمادة الأولى من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ يتم بغير حكم قضائي، فإن هذه المادة تكون قد خالفت الدستور مما يتعين معه الحكم بعدم دستوريتها.

٨- مبدأ عدم جواز معاقبة الشخص عن الفعل الواحد مرتين:

رغم أن هذا المبدأ لم يرد صراحة في الدستور إلا أنه- مع أهميته ومع التصاقه بالحرية الشخصية ووزنه في الحق في محاكمة عادلة ومنصفة، قد جعل المحكمة تقرره كأحد المبادئ الدستورية التي يتعين على المشرع وضعها نصب عينيه في كل تشريع يقره ويصدره، وفي هذا الصدد تقول المحكمة (١٥٤):

إن من طائفة الحقوق الوثيقة الصلة بالحرية الشخصية قاعدة عدم جواز معاقبة الشخص أكثر من مرة على فعل واحد، وهذه القاعدة التي كفلتها النظم القانونية جميعها وصاغتها المواثيق الدولية باعتبارها مبدأ مستقراً بين الدول مردها أن الجريمة الواحدة لا تزر وزرين، وأنه وإن كان الأصل أن يفرد المشرع لكل جريمة العقوبة التي تناسبها، إلا أن توقيعها في شأن مرتكبها واستيفاءها، يعني أن القصاص قد اكتمل باقتضائها، وليس لأحد بعدئذ على فاعلها سبيل. ولا يجوز من ثم، أن يتعرض الشخص لخطر ملاحقته باتهام جنائي أكثر من مرة عن الجريمة عينها ولا أن تعيد الدولة بكل سلطاتها ومواردها محاولتها إدانته عن جريمة تدعي ارتكابه لها- ولو من خلال خطورة إجرامية تعتبرها

جريمة في ذاتها، وتلحقها بها- لأنها إذ تفعل فإنما تبقيه قلقاً مضطرباً، مهدداً بنزواتها، تمد إليه باسها حين تريد ليغدوا محاطاً بألوان من المعاناة لا قبل له بها، مبدداً لموارده في غير مقتضٍ، متعثر الخطى، بل إن إدانته ولو كان بريئاً- تظلا أكثر احتمالاً، كلما كان الاتهام الجنائي متتابعاً عن الجريمة ذاتها.

٩- ضمانة حق الدفاع "المفهوم والأهمية والأهداف":

تقول المحكمة الدستورية العليا(١٥٥):

أ/ الضمان المبدئي لصون الحقوق والحريات:

وحيث إن ما ينعاه المدعيان من مخالفة النص المطعون فيه للمادة (٦٩) من الدستور. في محله ذلك أن الدستور نظم حق الدفاع محدداً بعض جوانبه مقرراً كفالته كضمانة مبدئية أولية لعدم الإخلال بالحرية الشخصية ولصون الحقوق والحريات جميعها سواء في ذلك تلك التي نص عليها الدستور أو التي قررتها التشريعات المعمول بها فأورد في شأن هذا الحق حكماً قاطعاً حين نص في الفقرة الأولى من المادة(٦٩) من الدستور على أن حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول، ثم خطا الدستور خطوة أبعد بإقرار الفقرة الثانية منه التي تنص على أن تكفل الدولة لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم مخولاً المشرع بموجبها تقرير الوسائل الملائمة التي يعين بها المعوزين على صون حقوقهم وحرياتهم من خلال تأمين ضمانة الدفاع عنها.

ب/ حق الدفاع ضمانة لردع رجال السلطة العامة:

وتواصل المحكمة التدليل على أهمية حق الدفاع بقولها:

وهي بعد ضمانة لازمة كلما كان حضور المحامي في ذاته ضرورياً كرادع لرجال السلطة العامة إذا ما عمدوا إلى مخالفة القانون مطمئنين إلى انتفاء الرقابة على أعمالهم أو غفوتها، بما مؤداه أن ضمانة الدفاع لا تقتصر قيمتها العملية على مرحلة المحاكمة وحدها بل تمتد كذلك مظلتها وما يتصل بها من أوجه الحماية إلى المرحلة السابقة عليها التي يمكن أن تحدد نتيجتها المصير النهائي لمن قبض عليه أو اعتقل وتجعل بعدئذ من محاكمته إطاراً شكلياً لا يرد عنه ضرراً، وبوجه خاص كلما أقر بالخداع أو الإغواء بما يدينه، أو تعرض لوسائل قسرية لحملة على الإدلاء بأقوال تناقض مصلحته، بعد انتزاعه

من محيطه وتقييد حريته على وجه أو آخر، وتوكيداً لهذا الاتجاه، وفي إطاره، خول الدستور في المادة(٧١) منه كل من قبض عليه أو اعتقل حق الاتصال بغيره لإبلاغه بما وقع له أو الاستعانة به على الوجه الذي ينظمه القانون، بما يعنيه ذلك من ضمانة حقه في الحصول على المشورة القانونية التي يطلبها ممن يختاره من المحاميين.

ج/ الحق في المشورة القانونية وأهميته:

وهي مشورة لازمة توفر له سياجاً من الثقة والاطمئنان، وتمده بالمعاونة الفعالة لمواجهة القيود التي فرضتها السلطة العامة على حريته الشخصية والتي لا يجوز معها الفصل بينه وبين محاميه "بما يسئ إلى مركزه" سواء أثناء التحقيق الابتدائي أو قبله وضمانة الدفاع هذه هي التي اعتبرها الدستور ركناً جوهرياً في المحاكمة المنصفة التي تطلبها في المادة (٦٧) منه كإطار للفصل في كل اتهام جنائي تقديراً بأن صون النظام الاجتماعي ينافيه أن تكون القواعد التي تقررها الدولة في مجال الفصل في هذا الاتهام مصادمة للمفهوم الصحيح لإدارة العدالة الجنائية إدارة فعالة وإن إنكار ضمانة الدفاع أو فرض قيود تحد منه يخل بالقواعد المبدئية التي تقوم عليها المحاكمة المنصفة والتي تعكس نظاماً متكامل الملامح توخى صون كرامة الإنسان وحماية حقوقه الأساسية، ويحول بضماناته دون إساءة استخدام العقوبة بما يخرجها عن أهدافها.

د/ حق الدفاع وعلاقته بقرينة البراءة:

تؤكد المحكمة هذه العلاقة الوثيقة بين حق الدفاع وقرينة البراءة في ذات الحكم بقولها: كما ينال الإخلال بضمانة الدفاع من أصل البراءة، ذلك أن افتراض براءة المتهم من التهمة الموجهة إليه يقترن دائماً من الناحية الدستورية- ولضمان فعاليته- بوسائل إجرائية إلزامية تعتبر كذلك- ومن ناحية أخرى- وثيقة الصلة بالحق في الدفاع وتتمثل في حق المتهم في مواجهة الأدلة التي قدمتها النيابة العامة إثباتاً للجريمة، والحق في دحضها بأدلة النفي التي يقدمها، وهو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة وقررته النصوص الصريحة للتعديل السادس للدستور الأمريكي والمادة (٦) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

متى كان، وكانت الفقرة الأولى من المادة (٦٧) من الدستور التي أفترض بموجبها براءة المتهم إلى أن يثبت إدانته في محاكمة قانونية تتوافر له فيها ضمانات الدفاع عن

نفسه، تعكس الموازنة التي أجراها بين حق الفرد في الحرية من ناحية وحق الجماعة في الدفاع عن مصالحها الأساسية من ناحية أخرى، وكان المتهم بجناية غالباً ما يكون مضطرباً، مهدداً بإدانته بارتكابها وبأن تفرض عليه عقوبة متناسبة مع خطورة الجريمة، إذ أساء عرضه دفاعه وأعوزته الحجج القانونية ، وهو ما يقع في الأرجح إذا حرم من حقه في الاتصال بمحاميه في حرية وفي غير حضور أحد، أو افتقد المعاونة الفعالة التي يقدمها، فقد حتم الدستور بنص الفقرة الثانية من المادة (٦٧) أن يكون لكل متهم بجناية محام يدير دفاعه ويوجهه بما يصون حقوقه ويكفل من خلال الأدلة الواقعية والنصوص القانونية الحماية الواجبة لها سواء كان هذا المحامي منتدباً أو موكلاً.

هـ/ حق الدفاع في المجال الجنائي:

والحق أن دور ضمانة لدفاع في تأمين حقوق الفرد وحرياته يبدو أكثر لزوماً في مجال الاتهام الجنائي باعتبار أن الإدانة هي التي قد يؤول لها، قد تفصل من الناحية الواقعية بينه وبين الجماعة التي ينتمي إليها منهية- أحياناً- آماله المشروعة في الحياة، ويتعين بالتالي أن يكون حق النيابة العامة في تقديم أدلة الاتهام موازناً بضمانة الدفاع التي يتكافأ بها مركز المتهم معها في إطار النظام الاختصامي للعدالة الجنائية كي يتمكن بوساطتها من مقارعة حججها ودحض الأدلة المقدمة منها.

و/ حق الدفاع وضرورة سماع أقوال المتهم:

وتواصل المحكمة حكمها بشأن حق الدفاع فتقول:

ولقد غدا أمراً مقضياً أنه إذا كان حق الدفاع- في هذا المجال- يعني في المقام الأول حق المتهم في سماع أقواله، فإن هذا الحق يغدو سراباً بغير اشتماله على الحق في سماعه عن طريق محاميه، ذلك أن ما قد يبدو واضحاً في الأذهان لرجال القانون، يكون شائكاً محاطاً بغلالة كثيفة من الغموض بالنسبة إلى غيرهم أياً كان حظهم من الثقافة وبوجه خاص إزاء الطبيعة المعقدة لبعض صورة الاتهام وخفاء جوانبها المتعلقة بالقواعد التي تحكم الأدلة بما يعزز الاقتناع بأنه بغير معونة المحامي الذي يقيمه الشخص باختياره وكيلاً عنه إذا كان قادراً على الوفاء بأتعابه، أو معونة من تندبه المحكمة له إذا كان معسراً، فإنه قد يدان بناء على أدلة غير متعلقة بواقعة الاتهام أو غير جائز قبولها.

ز/ حق الدفاع وعلاقته بحق التقاضي وحماية الحقوق والحريات:

تواصل المحكمة عرض الجوانب المختلفة لحق الدفاع مبرزة العلاقة الوثيقة بينه وبين حق التقاضي ودورهما في صيانة حقوق الأفراد وحرياتهم فتقول في حكمها السابق:

وحيث إن النصوص التي أوردها الدستور في شأن حق الدفاع على النحو السالف بيانه تتضافر جميعها في توكيد أن هذا الحق ضمانة أساسية يوفر الدستور من خلالها الفعالية لأحكامه التي تحول دون الإخلال بحقوق الفرد وحرياته بغير الوسائل القانونية التي يقرها الدستور سواء في جوانبها الموضوعية أو الإجرائية، وهي بعد حماية تؤمن لكل مواطن حماية متكافئة أمام القانون وتعززها الأبعاد القانونية لحق التقاضي الذي قرر الدستور في المادة (٦٨) انصرافه إلى الناس كافة، مسقطاً عوائقه وحواجزه على اختلافها، وملقياً على الدولة بمقتضاه التزاماً أصيلاً بأن تكفل لكل متقاض نفاذاً ميسراً إلى محاكمها للحصول على الترضية القضائية التي يقتضيها رد العدوان على الحقوق التي يدعيها أو الإخلال بالحرية التي يمارسها، وكان حق الدفاع- بالنظر إلى أبعاده وعلى ضوء الأهمية التي يمثلها في بلورة الدور الاجتماعي للقضاء كحارس للحرية والحقوق على اختلافها انتقالاً بمبدأ الخضوع للقانون من مجالاته النظرية إلى تطبيقاته العملية- قد أضحى مستقراً كحقيقة مبدئية لا يمكن التفريط فيها، مندرجاً في إطار المبادئ الأساسية للحرية المنظمة، واقعاً في نطاق القيم التي غدا الإيمان بها راسخاً في وجدان البشرية، ولم تعد ضمانة الدفاع بالتالي ترفاً يمكن التجاوز عنه، كذلك فإن التعلق بأهدافها الشكلية دون تعمق لحقائقها الموضوعية يعتبر إنكاراً لمضمونها الحق مصادماً لمعنى العدالة منافياً لمتطلباتها.

ح/ الآثار المتربية على الإخلال بحق الدفاع:

تبسط المحكمة هذه الآثار وتعرضها بقولها:

ومن ثم لم يجز الدستور للسلطة التشريعية إهدار الحق أو الانتقاص منه بما يعطل فعاليته أو يحد منها، انطلاقاً من أن إنكار ضمانة الدفاع أو تقييدها بما يخرجها عن الأغراض المقصودة منها. إنما يؤول في أغلب صوره إلى إسقاط الضمانة التي كفلها الدستور لكل مواطن في مجال الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي، ويعرض حق الإنسان في

الحياة والحرية الشخصية والكرامة الواجبة لصون أدميته لمخاطر مترامية في أبعادها عميقة في آثارها، وهو ما يعتبر هدماً للعدالة ذاتها بما يحول دون وقوفها سوية على قدميها، سواء كان الإنكار أو التقييد منصرفاً إلى حق الدفاع بالأصالة- بما يقوم عليه من ضمان الحرية الكاملة لكل فرد في أن يعرض وجهة نظره في شأن الوقائع المنسوبة إليه وأن يبين حكم القانون بصددها أم كان متعلقاً بالدفاع بالوكالة- حين يقيم الشخص باختياره محامياً يراه أقدر على تأمين المصالح التي يرمي إلى حمايتها، وعلى أساس من الخبرة والمعرفة القانونية والثقة.

ط/ حق الدفاع وحالة المتهم يساراً أو إعساراً:

وحيث إنه وإن صح القول بأن المعسرين لا حق لهم في اختيار محاميهم وإن حقوقهم في مجال ضمانة الدفاع لا تجاوز الحق في تمثيل ملائم يرعى مصالحهم ويرد غائلة العدوان عنها عن طريق من يندبون من المحامين لهذا الغرض، فإن من الصحيح كذلك إن اختيار الشخص لمحام يكون قادراً على تحمل أتعابه، إنما يتم في إطار علاقة قانونية قوامها الثقة المتبادلة بين طرفيها، ويتعين بالتالي أن يظل الحق في الاختيار محاطاً بالحماية التي كفلها الدستور لحق الدفاع كي يحصل من يلوذ بهذا الحق على المعونة التي يطلبها معتصماً في بلوغها بمن يختاره من المحامين متوسماً فيه أنه الأقدر- لعلمه وخبرته وتخصصه- على ترجيح كفته، ذلك أنه في نطاق علاقة تقوم على الثقة المتبادلة بين الشخص ومحاميه، فإنه يكون مهيأ أكثر للقبول بالنتائج التي يسفر عنها الحكم في دعواه، فضلاً عن أن حدود هذه العلاقة توفر لمن كان طرفاً فيها من المحامين حرية الدفاع وتوجيهه الوجهة التي يقدر أنها الأفضل لخدمة مصالح موكله في إطار أصول المهنة ومقتضياتها وعلى ضوء هذه الوكالة القائمة على الاختيار الحر والتي يودع من خلالها الموكل بيد محاميه أدق أسراره وأعمق دخائله اطمئناناً منه لجانبه.

ي- مكونات حق الدفاع:

تقول المحكمة العليا في ذلك(١٥٦):

ولا يتصور أن يكون الدفاع فعالاً بغير مهلة معقولة لإعداده؛ ولا بغير إنباء المتهم بالشهود الذين أعدتهم سلطة الاتهام إثباتاً لدعواها، لإمكان مواجهتهم وتجريمهم ؛ ولا

بحرمانه من الوسائل الإلزامية التي يؤمن بها مثول شهود لمصلحته ينتقيهم وفق اختياره ودون قيد أياً كان موقعهم من الجهة التي يرأسونها أو يقومون بالعمل فيها، ولا أن يكون فقره سبباً لإنكار هذا الحق عليه، ولا أن يرد عن الإطلاع على الوثائق التي قدمتها سلطة الاتهام ومناقشتها؛ ولا أن يعزل عن الاتصال بمحاميه بطريق مباشر أو غير مباشر، وسواء كان ذلك في مرحلة الفصل قضائياً في الاتهام ، أو قبلها، أو عند الطعن في محصلتها النهائية وإلا صار حق الدفاع محدود القيمة Of little worth.

ك- العلاقة بين حق الدفاع والخصومة القضائية وأهميتها:

وفي هذا الصدد تقول المحكمة الدستورية العليا(١٥٧):

وحيث إن حق الدفاع وثيق الصلة بالخصومة القضائية من زاوية تجلية جوانبها؛ وتقويم مسارها؛ ومتابعة إجراءاتها؛ وعرض حججها بما يكفل تساند دعائمها، والرد على ما يناهضها وإدارة دفاع مقتدر بياناً لوجه الحق فيما يكون هاماً من المسائل التي تثيرها الخصومة القضائية، وعلى الأخص من خلال المفاضلة بين بدائل متعددة ترجيحاً لأكثرها اتصالاً بها، وأقواها احتمالاً في مجال كسبها، مع دعمها بما يكون منتجاً من الأوراق؛ وكان التقاضي على درجتين- وكلما كان مقرراً بنصوص قانونية آمرة- يعني أن للخصومة القضائية مرحلتين لا تبلغان نهايتهما إلا بعد الفصل استئنافياً فيها؛ وكان حق الدفاع ينبسط بالضرورة على هاتين المرحلتين باعتبارهما متكاملتين ومحددتين للخصومة القضائية محصلتهما الختامية في شأن الحقوق المتنازع عليها؛ فإن مصروفاتها لا يجوز أن يتحملها غير من خسر نهائياً هذه الحقوق.

المطلب الخامس

الحق في الخصوصية

أولاً: في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

م(١٢): لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شئون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته، ولا لحملات تمس شرفه وسمعته، ولكل شخص حق في أن يحميه القانون من مثل ذلك التدخل أو تلك الحملات.

ثانياً: في الدستور المصري:

م(٤٤): للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقاً لأحكام القانون.

م(٤٥): لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون.

وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة وسريتها مكفولة، ولا تجوز مصادرتها أو الإطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محدودة ووفقاً لأحكام القانون.

وإذا كان الحق في الخصوصية يشمل الحق في حرمة المسكن وحرمة الحياة الخاصة وشئون الأسرة وضمان سرية المراسلات، وحماية الشرف والسمعة من أية حملات تمسها، فإن المحكمة الدستورية قد تعرضت في أحد أحكامها بشكل مباشر للحق في حرمة المسكن وخصوصيته وبشكل غير مباشر لباقي مكونات الحق في الخصوصية.

ثالثاً: رأي المحكمة الدستورية العليا:

تعرضت المحكمة الدستورية العليا لهذا الحق- حرمة المسكن- في حكم مبكر لها حينما تعرضت لمدى دستورية نص المادة(٤٧) من قانون الإجراءات الجنائية والتي كانت تنص على أن:

"لمأمور الضبط القضائي في حالة التلبس بجناية أو جنحة أن يفتش منزل المتهم ويضبط فيه الأشياء والأوراق التي تفيد في كشف الحقيقة إذا اتضح له من إمارات قوية أنها موجودة فيه". والحق أن الدستور المصري قد اهتم بحرمة المسكن وأعلى من قيمتها ورفعها فوق الحق في الأمن الشخصي، ولعل هذا هو ما دفع إدارة قضايا الحكومة إلى التمسك بهذه النقطة التماساً للحكم برفض الدعوى المذكورة؟

فتقول المحكمة في هذا الصدد(١٥٨):

وحيث إن إدارة قضايا الحكومة قد طلبت رفض الدعوى استناداً إلى أن المادة (٤١) من الدستور وإن نصت على عدم جواز دخول المنازل ولا تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب كقاعدة عامة إلا أنها تركت بيان ذلك إلى أحكام التشريع العادي، وإلى أن المادة (٤١) من الدستور تجيز تفتيش الشخص دون أمر قضائي في حالة التلبس مما يجوز معه من باب

أولى تفتيش منزله في حالة التلبس بضبط الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة باعتبار أن الحرية الشخصية أسمى من حرمة المسكن.

الحق في حرمة المسكن والحق في الأمن في عقيدة المحكمة:

تقول المحكمة الدستورية العليا في حكمها السابق:

وحيث أن المشرع الدستوري- توثيقاً بين حق الفرد في الحرية الشخصية وفي حرمة مسكنه وحياته الخاصة وبين حق المجتمع في عقاب الجاني وجمع أدلة إثبات الجريمة ونسبتها إليه قد أجاز تفتيش الشخص أو المسكن كإجراء من إجراءات التحقيق بعد أن أخضعه لضمانات معينة لا يجوز إهدارها تاركاً للمشرع العادي أن يحدد الجرائم التي يجوز فيها التفتيش والإجراءات التي يتم بها.

وتواصل المحكمة رأيها في موضوع حرمة المسكن:

وحيث أنه يبين من المقابلة بين المادتين ٤١، ٤٤ من الدستور سالفتي الذكر أن المشرع الدستوري قد فرق في الحكم بين تفتيش الأشخاص وتفتيش المساكن فيما يتعلق بضرورة أن يتم التفتيش في الحالين بأمر قضائي تحت إشراف مسبق من القضاء، فقد استثنت المادة (٤١) من الدستور من هذه الضمانة حالة التلبس بالجريمة بالنسبة للقبض على الشخص وتفتيشه فضلاً عن عدم أشترطها تسبيب أمر القاضي المختص أو النيابة العامة بالتفتيش في حين أن المادة (٤٤) من الدستور لم تستثنى حالة التلبس من ضرورة صدور أمر قضائي مسبب ممن له سلطة التحقيق أو من القاضي المختص، بتفتيش المسكن سواء قام به بنفسه أم أذن لمأمور الضبط القضائي بإجرائه، فجاء نص المادة (٤٤) من الدستور المشار إليها عاماً مطلقاً لم يرد عليه ما يخصصه أو يقيده مما مؤداه أن هذا النص الدستوري يستلزم في جميع الأحوال صدور الأمر القضائي المسبب لإجراء تفتيش المسكن وذلك صوناً لحرمة المسكن التي تنبثق من الحرية الشخصية التي تتعلق بكيان الفرد وحياته الخاصة ومسكنه الذي يأوي إليه وهو موضع سره وسكينته، ولذلك حرص الدستور- في الظروف التي صدر فيها- على التأكيد على عدم انتهاك حرمة المسكن سواء بدخوله أو بتفتيشه ما لم يصدر أمر قضائي مسبب دون أن يستثني من ذلك حالة التلبس بالجريمة التي لا تجيز- وفقاً للمادة (٤١) من الدستور- سوى القبض على

الشخص وتفتيشه أينما وجه، ويؤكد ذلك أن مشروع لجنة الحريات التي شكلت بمجلس الشعب عند إعداد الدستور كان يضمن نص المادة (٤٤) استثناءً حالة التلبس من حكمها غير أن هذا الاستثناء قد أسقط في المشروع النهائي لهذه المادة وصدر الدستور متضمناً نص المادة (٤٤) الحالي حرصاً على صيانة حرمة المسكن على ما سلف بيانه.

أهمية الحق في الخصوصية ومكانته:

تقول المحكمة الدستورية العليا في أحد أحكامها(١٥٩):

ثمة مناطق من الحياة الخاصة لكل فرد تمثل أغواراً لا يجوز النفاذ إليها، وينبغي دوماً- ولاعتبار مشروع- ألا يقتحمها أحد ضماناً لسريتها، وصوناً لحرمتها، ودفعاً لمحاولة التلصص عليها أو اختلاس بعض جوانبها، وبوجه خاص من خلال الوسائل العلمية الحديثة التي بلغ تطورها حداً مذهلاً، وكان لتنامي قدراتها على الاختراق أثراً بعيداً على الناس جميعهم حتى في أدق شئونهم، وما يتصل بملامح حياتهم، بل وبياناتهم الشخصية التي غدا الإطلاع عليها وتجميعها نهباً لأعينها وآذانها. وكثيراً ما ألحق النفاذ إليها الحرج أو الضرر بأصحابها. وهذه المناطق من خواص الحياة ودخائلها، تصون مصلحتين قد تبدوان منفصلتين إلا انهما تتكاملان، ذلك أنهما تتعلقان بوجه عام بنطاق المسائل الشخصية التي ينبغي كتمانها، وكذلك نطاق استقلال كل فرد ببعض قراراته الهامة التي أختار أنماطها. وتبلور هذه المناطق جميعها- التي يلوذ بها الفرد، مطمئناً لحرمتها ليهجع إليها بعيداً عن أشكال الرقابة وأدواتها- الحق في أن تكون للحياة الخاصة تخومها بما يرعى الروابط الحميمية في نطاقها، ولئن كانت بعض الوثائق الدستورية لا تقرر هذا الحق بنص صريح فيها، إلا أن البعض يعتبره من أشمل الحقوق وأوسعها، وهو كذلك أعمقها اتصالاً بالقيم التي تدعو إليها الأمم المتحضرة.

ولم يكن غريباً في إطار هذا الفهم- وعلى ضوء تلك الأهمية- أن يستخلص القضاء في بعض الدول ذلك الحق من عدد من النصوص الدستورية التي ترشح مضموناتها لوجوده، وذلك من خلال ربطها ببعض وقوفاً على أبعاد العلاقة التي تضمها، فالدستور الأمريكي لا يتناول الحق في الخصوصية بنص صريح، ولكن القضاء فسر بعض هذه النصوص التي ينظمها هذا الدستور بأن لها ظلالاً Penumbras لا تخطئها العين، وتنبثق منه مناطق من الحياة الخاصة تعد من فيضها Emanations وتؤكدها كذلك بعض

الحقوق التي كفلها ذلك الدستور، من بينها حق الأفراد في الاجتماع، وحقهم في تأمين أشخاصهم وأوراقهم ودورهم ومتعلقاتهم في مواجهة القبض والتفتيش غير المبرر.

المطلب السادس

الحق في التنقل

أولاً: في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

م(١٣) تنص هذه المادة على أنه:

١/ لكل فرد حق في حرية التنقل وفي اختيار محل إقامته داخل حدود الدولة.

٢/ لكل فرد حق في مغادرة أي بلد، بما في ذلك بلده، وفي العودة إلى بلده.

م(١٤): وتنص تلك المادة على أن:

١/ لكل فرد حق الالتماس ملجأ في بلدان أخرى والتمتع به خلاصاً من الاضطهاد.

٢/ لا يمكن التذرع بهذا الحق إذا كانت هناك ملاحقة ناشئة بالفعل عن جريمة غير سياسية أو عن أعمال تناقض مقاصد الأمم المتحدة.

ثانياً: في الدستور المصري:

م(٥٠): تنص هذه المادة على أنه:

لا يجوز أن تحظر على أي مواطن الإقامة في جهة معينة، ولا أن يلزم بالإقامة في مكان معين إلا في الأحوال المبينة في القانون.

م(٥١): جرى نص هذه المادة على أنه:

لا يجوز إبعاد أي مواطن عن البلاد أو منعه من العودة إليها.

م(٥٢): استكمل هذا النص حلقات الحق في حرية التنقل بقوله:

للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة إلى الخارج، وينظم القانون هذا الحق وإجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد.

والحق أن الدستور المصري في إقرار حرية التنقل قد أحسن تنظيمها واستكمل بنيانها وأحاطها بما يضمن حمايتها فجاءت على أكمل الوجوه وأشملها متجاوزة تنظيم هذا الحق في المواثيق الدولية ذاتها.

ثالثاً: رؤية المحكمة الدستورية العليا:

تقول المحكمة الدستورية العليا في هذا الموضوع(١٦١):

١/ حرية التنقل فرع من الحرية الشخصية لا يجوز تقييدها إلا لمقتضى مشروع:

تعتبر حرية الانتقال غدواً ورواحاً- بما تشتمل عليه من حق مغادرة الإقليم- حقاً لكل مواطن يمارسها بما لا يعطل جوهرها وإن جاز أن يتدخل المشرع لموازنتها بمصلحة يقتضيها الأمن القومي، وحيث أن المادة (٥٠) من الدستور تردد هذه الحرية بذاتها بإطلاقها حق كل مواطن- وفيما خلا الأحوال التي يبينها القانون- في أن يقيم في الجهة التي يختارها داخل بلده، فلا يرد عنها ولا يحمل على أن يتخذ غيرها مقراً دائماً. كذلك فإن حرية الانتقال- وما يقارنها من اختيار الشخص لجهة بعينها يقيم فيها- هي التي اعتبرها الدستور من عناصر الحرية الشخصية، فلا تتكامل بعيداً عنها، وكان مفهوماً بالتالي أن ينص في المادة (٤١) على أن القبض والحرمان من الانتقال مشروطان- إذا لم يكن ثمة تلبس- بصدور أمر بهما من جهة قضائية يكون مستنداً إلى ضرورة يستلزمها التحقيق، ويقتضيها صون أمن الجماعة. وفي إطار الحرية ذاتها، فإن إبعاد المواطن عن بلده أو رده عن العودة إليها ممنوعان بنص المادة (٥١) من الدستور ولو كان ذلك تدبيراً احترازياً لمواجهة خطورة إجرامية.

وكشف الدستور كذلك عن بعض الأبعاد التي تتسم بها حرية الانتقال، وذلك بما نص عليه في المادة (٥٢) من أن لكل مواطن حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة إلى الخارج وفقاً للقواعد التي يضعها المشرع في شأن شروط الهجرة وإجراءاتها. وجعل الله تعالى حرية

الانتقال حقاً وواجباً بأن مهد الأرض لتكون ذلولاً لعباده، يمشون في مناكبها أعزاء غير مقهورين.

وتشهد هذه النصوص جميعها بأن حرية الانتقال حق عام، وأن تقييده دون مقتضى مشروع إنما يجرد الحرية الشخصية من خصائصها، ويقوض صحيح بنيانها.

المطلب السابع

الحق في الزواج وتأسيس أسرة

أولاً: في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

م(١٦): تنص هذه المادة على أنه:

١/ للرجل والمرأة، متى أدركا سن البلوغ، حق التزوج وتأسيس أسرة، دون أي قيد بسبب العرق أو الجنس أو الدين، وهما يتساويان في الحقوق لدى التزويج وخلال قيام الزواج ولدى انحلاله.

٢/ لا يعقد الزواج إلا برضا الطرفين المزمع زواجهما رضاءً كاملاً لا إكراه فيه.

٣/ الأسرة هي الخلية الطبيعية والأساسية في المجتمع ولها حق التمتع بحماية المجتمع والدولة.

ثانياً: في الدستور المصري:

م(٩): يجري نص المادة كما يلي:

الأسرة أساس المجتمع، قوامها الدين والأخلاق والوطنية.

وتحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الأصيل للأسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد، مع تأكيد هذا الطابع وتنميته في العلاقات داخل المجتمع المصري.

م(١١) تنص هذه المادة على أنه:

تكفل الدولة التوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة وعملها في المجتمع، ومساواتها

بالرجل في ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والثقافية والاقتصادية، دون إخلال بأحكام الشريعة الإسلامية.

ونلاحظ أن حق الزواج لم ينص عليه صراحة في الدستور المصري بيد أن المحكمة الدستورية العليا قررته واستخلصته استخلاصاً من خلال قراءة مواد الدستور قراءة متكاملة متساندة.

ثالثاً: رأي المحكمة الدستورية العليا:

تقول المحكمة الدستورية العليا(١٦١):

أ/ الحق في الزواج من الحقوق الشخصية:

وحيث أن الحرية الشخصية أصل يهيمن على الحياة بكل أقطارها، لا قوام لها بدونها إذ هي محورها وقاعدة بنيانها، ويندرج تحتها بالضرورة تلك الحقوق التي لا تكتمل الحرية الشخصية في غيبتها، ومن بينها الحق في الزواج وما يتفرع عنه من تكوين أسرة وتنشئة أفرادها، وكلاهما من الحقوق الشخصية التي لا تتجاهل القيم الدينية أو الخلقية أو تقوض روابطها، ولا تعمل كذلك بعيداً أو انعزالاً عن التقاليد التي تؤمن بها الجماعة التي يعيش الفرد في كنفها، بل تفرزها وتزكيها وتتعاظم بقيمتها بما يصون حدودها ويرعى مقوماتها، وإذا كان الزوجان يفضيان لبعضهما البعض بما لا يأتمنان غيرهما عليه، ولا يصيخان سمعاً لغير نداءاتهما، ويتكتمان أخص دخائل العلائق الزوجية لتظل مكنوناتها بعيداً عن إطلال الآخرين عليها، وكان امتزاجهما يتم في وحدة يرتضيانها، يتكاملون من خلالها ويتوجان بالوفاء جوهرها، ليظل نبتها متراميا على طريق نمائها وعبر امتداد زمنها، وكانت علاقة الزوجية- بأوصافها تلك- تعد نهجاً حميماً ونبعاً صافياً لأدق مظاهر الحياة وأبلغها أثراً، فإن الزواج يكون- في مضمونه ومرماه عقيدة لا تنفصم عراها أو تهن صلابتها، وتتصل روابطها في خصوصيتها إلى حد تقديسها، ولا يجوز بالتالي التداخل تشريعياً في هذه العلائق للحد من فرص الاختيار التي تنشئها وتقيمها على أساس من الوفاق والمودة، وذلك ما لم تكن القيود التي فرضها المشرع على هذا الاختيار عائدة في بواعثها إلى مصلحة جوهرية لها ما يظاهرها، تسوغ بموجباتها تنظيم الحرية الشخصية بما لا يهدم خصائصها، ذلك أن تقييد الحرية الشخصية لغير مصلحة جوهرية،

لا يقتصر وبوجه خاص إذا أصابها في واحد من أهم ركائزها بأن تعرض دون مقتضى لحق من يريد الزواج في اختيار من يطمئن إليه ويقبل طواعية عليه، ليكونا معاً شريكين في حياة ممتدة تكون سكناً لهما ويتخذا من خلالها أدق قراراتهما وأكثرها ارتباطاً بمصائرهما، وبما يصون لحياتهما الشخصية مكامن أسرارها وأنبل غاياتها.

ب/ حق اختيار الزوج وأهميته:

تقول المحكمة في هذا الصدد بحكمها السابق:

وحيث إنه متى كان ذلك فإن حق اختياراً لزوج لا يمكن أن يكون منفصلاً عن خواص الحياة العائلية أو واقعاً وراء حدودها، إذ يتصل مباشرة بتكوينها، وهو كذلك من العناصر التي تؤثر في تكامل الشخصية الإنسانية باعتباره مبلوراً لإرادة الاختيار فيما هو لصيق بذاتية كل فرد وكاشفاً عن ملامح توجهاته التي يستقل بتشكيلها، ولا يعدو إنكاره أن يكون إخلالاً بالقيم التي تقوم عليها الحرية المنظمة Ordered liberty وهو كذلك يناقض شروط الوسائل القانونية السليمة، وما يتوخاه من صون الحرية الشخصية بما يحول دون تقييدها بوسائل إجرائية أو وفق قواعد موضوعية لا تلتئم وأحكام الدستور التي تمد حمايتها كذلك إلى ما يكون من الحقوق متصلاً بالحرية الشخصية، مرتبطاً بمكوناتها، توقياً لاقتحام الدائرة التي تظهر فيها الحياة الشخصية في صورتها الأكثر تآلفاً وتراحماً.

ج/ أثر خلو الدستور من النص على هذا الحق:

وحيث إن إغفال بعض الوثائق الدستورية النص على الزواج كحق، وما يشتمل عليه بالضرورة من حق اختيار الزوج، لا ينال من ثبوتهما، ولا يفيد أن تلك الوثائق تتجاهل محتواهما أو أنها تطلق يد المشرع في مجال القيود التي يجوز أن يفرضها على مباشرة أيهما.

ذلك أن هذين الحقين يقعان داخل مناطق الخصوصية التي كفل صونها دستور جمهورية مصر العربية بنص المادة (٤٥) التي تقرر أن لحياة المواطنين الخاصة حرية يحميها القانون، يؤيد ذلك أن أبعاد العلاقة بين النصوص الدستورية وربطها ببعض، كثيراً ما ترشح لحقوق لا نص عليها، ولكن تشي بثبوتها ما يتصل بها من الحقوق التي كفلها الدستور، والتي تعد مدخلاً إليها بوصفها من توابعها أو مفترضاتها أو لوازمها، وكثيراً ما

تفضي فروع المسائل التي نظمتها الوثيقة الدستورية، إلى الأصل العام الذي يجمعها ويعتبر إطاراً محدداً لها، ولا يكون ذلك إلا من خلال فهم أعمق لمراميها واستصفاء ما وراءها من القيم والمثل العليا التي احتضنها الدستور.

وتواصل المحكمة في ذات الحكم تأصيل الحق في اختيار الزوج فتقول:

إلا أن هذا الدستور لا يعرض البتة للحق في الزواج، ولا للحقوق التي تتفرع عنه كالحق في اختيار الزوج، بيد إن إغفال النص على هذه الحقوق لا يعني إنكارها، ذلك أن الحق في الخصوصية يشملها بالضرورة باعتباره مكملاً للحرية الشخصية التي يجب أن يكون نهجاً متواصلاً ليوائم مضمونها الآفاق الجديدة التي تفرضها القيم التي أرستها الجماعة وارتضتها ضوابط لحركتها، وذلك انطلاقاً من حقيقة أن النصوص الدستورية لا يجوز فهمها على ضوء حقبة تجاوزها الزمن، بل يتعين أن يكون نسيجها قابلاً للتطور كافلاً ما يفترض فيه من اتساق مع حقائق العصر The supposed tune of times .

وحيث أن الأصل المقرر وفقاً لنص المادة (٩) من الدستور أن الأسرة أساس المجتمع قوامها الدين والأخلاق والوطنية، وكان على الدولة- بناء على ذلك- أن تعمل على الحفاظ على طابعها الأصيل وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد مع تأكيد هذا الطابع وتنميته في العلاقات داخل المجتمع، فإن الأسرة في هذا الإطار تكون هي الوحدة الرئيسية التي يقوم عليها البنيان الاجتماعي، إذا هي التي تغرس في أبنائها أكثر القيم الخلقية والدينية والثقافية سمواً وأرفعها شأناً، ولا يعدوا الحق في اختيار الزوج أن يكون مدخلها باعتباره طريق تكوينها وهو كذلك من الحقوق الشخصية الحيوية التي يقوم عليها تطور الجماعة واتصال أجيالها، ومن خلالها يلتمس الإنسان تلك السعادة التي يريد الظفر بها.

د/ حق اختيار الزوج، حق مدني:

تقول المحكمة الدستورية العليا:

وحيث إن الحق في اختيار الزوج يندرج كذلك- في مفهوم الوثائق الدولية- في إطار الحقوق المدنية الأساسية التي لا تمييز فيها بين البشر. وهو يعد عند البعض واقعاً في تلك المناطق التي لا يجوز التداخل فيها بالنظر إلى خصوصياتها، إذ ينبغي أن يكون للشئون الشخصية استقلالها، وألا يقل قرار اختيار الزوج في نطاقها أهمية عن ذلك القرار

الذي يتخذ الشخص بمقتضاه ولداً إخصاباً وإنجاباً.

هـ/ حدود سلطة المشرع في تنظيم هذا الحق:

وأخيراً تحدد المحكمة الدستورية للمشرع حدوداً لا يجب أن يتخطاها حين يقوم بتنظيم هذا الحق فتقول:

ولئن جاز أن يؤثم المشرع أفعالاً بذواتها فيما وراء الحدود الشرعية للعلائق الزوجية كالزنا، وأن يتخذ من التدابير ما يكون كافياً لردعها، فإن ما يقيم هذه العلائق على أساس من الحق والعدل ويصون حرمتها لا يقل ضرورة في مجال حمايتها وتشجيعها.

ولا يجوز بالتالي أن يركن المشرع- ولغير مصلحة جوهرية- إلى سلطته التقديرية ليحدد على ضوئها من يتزوج وبمن، ولا أن يتدخل في أغوار هذه العلائق بعد اكتمال بنيانها بالزواج، ذلك أن السلطة التقديرية التي يملكها المشرع وإن كان قوامها أن يفاضل بين البدائل التي يقدر مناسبتها لتنظيم موضوع معين وفق ما يراه محققاً للصالح العام، إلا أن حدها النهائي يتمثل في القيود التي فرضها الدستور عليها بما يحول- كأصل عام- دون أن يكون المشرع محدداً لمن يكون طرفاً في العلاقة الزوجية، أو رقيباً على أشكال ممارستها بعد نشوئها، وبوجه خاص فيما يستقلان به من شئونها، ذلك أنه من غير المتصور أن تقع الشئون العائلية في نطاق الحق في الحياة الخاصة، لتخسر الحماية التي يكفلها هذا الحق عن قرار اختيار الزوج، وهو أداة تأسيس الأسرة والطريق إليها. ولا ينبغي كذلك أن يكون حق الشخص في أن يتخذ ولداً، منفصلاً عن الحق في الدخول في العلاقة الشرعية الوحيدة التي لا يوجد إلا من خلالها.

و- مبدأ وحدة الأسرة:

تقول المحكمة الدستورية العليا مقررة هذا المبدأ (١٦٢):

وحيث أن وحدة الأسرة- في الحدود التي كفلها الدستور يقتضيها أمران:

أولهما: ضرورة تماسكها وعدم انفراطها، توكيداً للقيم العليا النابعة من اجتماعها وصونها لأخراها من مخاطر التبعثر والضياع وليظل رباط هذا التماسك هو الدين والأخلاق.

ثانيهما: أن مشاعر الوطنية المصرية التي يجب أن تكون الوهج الذي لا يخبو داخل وجدان كل مصري، والشعلة التي تضئ له الطريق أياً كان مكانه في العالم، توجب أن يوفر المشرع لكل مواطن المناخ الذي يشعر فيه بتمسك الوطن به، وإعزازه إياه، ليس فقط بحسبانه فرداً مصرياً، وإنما أيضاً باعتباره عضواً في أسرة مصرية تحفل بها مصر وترعاها وتبارك ولاءها حيثما كانت، فيصبح حفظ الأسرة في اجتماعها هو حفاظ على الوطنية المصرية في مهج أبنائها.

وتواصل المحكمة تفنيدها للنص الطعين في ذات الحكم فتقول:

وحيث إن النص الطعين، يحول بين عضو هيئة التدريس وبين الحصول على إجازة لمرافقة الزوج، إذا تجاوز مجموع ما حصل عليه من إجازات مماثلة مدة عشر سنوات طوال حياته الوظيفية، وكانت الأسرة التي حرص الدستور على صون وحدتها. وأقامها على الدين والأخلاق والوطنية، هي الأسرة المصرية بأعرافها وتقاليدها وتراحمها واتصال روابطها، فإن الحماية التي كفلها الدستور لها، لا تتحدد بالنظر إلى موقعها من البنيان الاجتماعي، ولا بطبيعة عمل أحد الزوجين أو كليهما، ولا بواقعة خضوعهما أو أحدهما لتنظيم وظيفي خاص أو عام، بل يتعين أن يكون مفهوم الأسرة ومتطلباتها، نائياً بها عما يقوض بنيانها، أو يضعفها، أو يقود إلى انحرافها، وإلا كان ذلك، إخلالاً بوحدتها التي قصد الدستور صونها لذاتها، ومن ثم فإن النص الطعين، إذ أفرد أعضاء هيئة التدريس بالجامعات بتنظيم خاص ينال من وحدة الأسرة وترابطها، ويخل بالأسس التي تقوم عليها، وبالركائز التي لا يستقيم اجتماعها بدونها، ومايز بهذا الإفراد بينهم وبين غيرهم من العاملين المدنيين في الدولة على غير أسس موضوعية.

المطلب الثامن
الحق في الملكية

يعتبر الحق في الملكية آخر حق مدني في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ثم تأتي بعد تقريره الحقوق السياسية، وفي الواقع ونظراً لأن كثيراً من الباحثين يضعونه- أي حق

الملكية يتعرضون له في مصاف الحقوق الاقتصادية، فقد سبب ذلك لي إشكالية في مضمون ونوع هذا الحق المهم، هل هو حق مدني أم حق اقتصادي أم هو مدني ذو طبيعة اقتصادية؛ ففي إحدى رسائل الدكتوراه(١٦٣) قرر أن الحقوق المدنية والسياسية تشمل المواد من ١ حتى ٢١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان مما يعني أن الحق في الملكية(م١٧) من الإعلان يقع ضمن هذه الدائرة، كما تعرضت إحدى مطبوعات المعهد العربي لحقوق الإنسان(١٦٤) لذلك وقررت أن الحقوق المدنية في الإعلان تشملها المواد من ١- ١٧ منه بما يعني أن حق الملكية حق مدني؛ ثم وفي ذات المطبوعة وفي موطن آخر منها صنف الحق في الملكية باعتباره حق اقتصادي، وتناول المستشار فاروق عبد البر(١٦٥) هذا الحق في كتابه باعتباره حقاً اقتصادياً، ولعلنا في سبيل الإجابة على هذا التساؤل يتعين علينا طرح سؤال جديد مفاده: ما هو معيار التمييز بين نوعي الحقوق، المدنية والسياسية من جهة والاقتصادية والاجتماعية والثقافية من جهة أخرى؟

ودون دخول في تفاصيل وخلافات-- لا محل لها في بحثنا هذا- فنحن نؤيد الرأي القائل(١٦٦): أن معيار التفرقة بين نوعي الحقوق هو:

١/ الحقوق المدنية والسياسية تفرض على الدولة التزاماً سلبياً يتمثل في مجرد الامتناع عن التدخل في نشاط الفرد، أي أن الدولة في هذا الصدد لا تلتزم بتقديم خدمات إيجابية وإنما ينحصر التزامها فقط في حماية هذه الحقوق ضد كل اعتداء يقع عليها كما تمتنع هي عن الاعتداء عليها، وعلى العكس من ذلك فالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية تفرض على الدولة التزامات إيجابية مفادها تقديم خدمات ومنافع مادية ومعنوية للأفراد، فهذه الحقوق لا يمكن ضمانها إلا عن طريق قيام الدولة بمجهود إيجابي.

٢/ تتمتع الحقوق المدنية والسياسية بالحماية القضائية إذ يمكن للأفراد مخاصمة الدولة أمام القضاء إذا جارت أو اعتدت على هذه الحقوق وللقضاء الحق في إلزامها بعدم المساس بهذه الحقوق والتعويض عما بدر منها بشأن الانتقاص من هذه الحقوق.

٣/ تمس الحقوق المدنية والسياسية بصورة مباشرة وفعالة كيان

الشخص واعتباره ولذلك فإن معظم التشريعات تقرر الحماية القانونية والقضائية لهذه الحقوق ضامنة بذلك عدم الاعتداء عليها من قبل سلطات الدولة المختلفة أو من قبل الغير.

أما الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فإن الوفاء بها يستلزم قدرة الدولة على الوفاء بما تفرضه هذه الحقوق من التزامات عليها حتى يمكن للأفراد التمتع بها وتحتاج هذه الحقوق إلى موارد قد تكون الدولة قاصرة عنها- رغم ضمانها لهذه الحقوق في صلب دستورها الوطني.

ويؤيد هذا الرأي أيضاً المحكمة الدستورية العليا التي تقول(١٦٧):

وحيث أن الأصل في الحقوق المدنية والسياسية، هو اتسامها بإمكان توكيدها قضاءً وإنفاذها جبراً Enforceable ذلك أن مجرد امتناع الدولة عن التدخل في نطاقها دون مقتضى كافياً لضمانها، وعليها بالتالي ألا تأتي أفعالاً تعارضها أو تنقضها، وعلى نقيض ذلك لا يتصور ضمان الحقوق الاقتصادية والاجتماعية إلا من خلال تدخل الدولة إيجابياً لتقريرها عن طريق الاعتماد على مواردها الذاتية التي تتبعها قدراتها، بما مؤداه، أن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية هي التي تناهض الفقر والجوع والمرض، ويستحيل بالنظر إلى طبيعتها صونها لكل الناس في آن واحد، بل يكون تحقيقها في بلد ما مرتبطاً بأوضاعها وقدراتها ونطاق تقدمها، وعمق مسئولياتها قبل مواطنيها، وإمكان النهوض بمتطلباتها، فلا تنفذ هذه الحقوق نفاذاً فوريا، بل تنمو وتتطور وفق تدابير تمتد زمناً، وتتصاعد تكلفتها بالنظر إلى مستوياتها وتبعاً لنطاقها، ليكون تدخل الدولة إيجابياً لإيفائها متتابعاً، واقعاً في أجزاء من إقليمها إذا أعوزتها قدراتها على بسط مظلتها على المواطنين جميعاً.

ومن ثم وبتطبيق هذه المعايير على حق الملكية- بإضافة معيار آخر وهو وروده في الإعلان العالمي في الجزء الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وبالنظر إلى خبرة وعلم القائمين على صياغته وإقراره- فإننا نستطيع أن نقرر أن حق الملكية حق مدني صرف.

أولاً: حق الملكية في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

م(١٧): تنص هذه المادة على أنه:

١/ لكل فرد حق في التملك، بمفرده أو بالاشتراك مع غيره.

٢/ لا يجوز تجريد أحد من ملكه تعسفاً.

ينفرد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان- من بين جميع المواثيق والاتفاقيات الدولية- كونه نص على هذا الحق، وربما يعود ذلك إلى اختلاف النظم السياسية والاقتصادية من بلد إلى آخر الأمر الذي جعل من الصعوبة بمكان إقرار هذا الحق في اتفاقية ملزمة للدول كافة، بالإضافة إلى أنه- وفي توقيت صدور العهدين الدوليين- كان المعسكر الاشتراكي يعلي من قيمة ملكية الشعب وليس ملكية الأفراد ومن ثم لم يكن هناك مجال لإقرار هذا الحق في أحد العهدين الدوليين.

ثانياً: حق الملكية في الدستور المصري:

أعلى الدستور المصري من شأن حق الملكية وأفرد له مواده من المادة رقم ٢٩ حتى المادة ٣٧؛ ويهمنا في هذا المقام الملكية الخاصة (كونها حقاً مدنياً) وقد تم تناولها على النحو التالي:

المادة ٣٤ تنص على أن:

الملكية الخاصة مصونة، ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا في الأحوال المبينة في القانون وبحكم قضائي، ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقاً للقانون وحق الإرث فيها مكفول.

والمادة (٣٥) تنص على أن:

لا يجوز التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون، ومقابل تعويض.

كما تنص المادة (٣٦) على أنه:

المصادرة العامة للأموال محظورة، ولا تجوز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائي.

وتحدد المادة (٣٧) الحد الأقصى للملكية الزراعية بقولها:

يعين القانون الحد الأقصى للملكية الزراعية بما يضمن حماية الفلاح والعامل الزراعي من الاستغلال وبما يؤكد سلطة تحالف قوى الشعب العاملة على مستوى القرية.

ثالثاً: حق الملكية في أحكام المحكمة الدستورية العليا:

لعله لم يحظ حق من الحقوق بما حظي به حق الملكية من كم كبير من أحكام المحكمة الدستورية العليا، مما يضيق عليه بحثنا هذا ولكننا سنحاول أن نورد بعض المبادئ التي أرستها المحكمة في شأن هذا الحق المدني ذو الطبيعة الاقتصادية.. فهي أولاً قضت بعدم دستورية عدد من النصوص لمساسها بحق الملكية منها(١٦٨):

١- عدم دستورية المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١١٩٦٤ فيما نصت عليه من أيلولة الأموال المملوكة لأشخاص طبيعيين والمفروضة عليها الحراسة بمقتضى قانون الطوارئ إلى الدولة لمخالفتها لنص المادة ٣٤ من الدستور "القضية رقم ١/٥ ق.د- جلسة ١٩٨١/٥/١٦".

٢- عدم دستورية القرار- بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ والمادة ٥ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧١ والتي تضع تعويضاً إجمالياً أو حداً أقصى للتعويضات التي يتعين ردها للأشخاص تعويضاً عن ممتلكاتهم التي آلت ملكيتها إلى الدولة لمخالفة ذلك للمادتين ٣٤ و٣٦ من الدستور "القضية ١/١ ق.د- جلسة (١٩٨٥/٣/٢).

٣- عدم دستورية المادة (٥٥)من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما قررته من جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة لمخالفة ذلك لحق الملكية المكفول بالمادتين ٣٢، ٣٤ من الدستور.

٤- عدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٢٠٨ مكرر من قانون الإجراءات الجنائية وبسقوط فقرتيها الثانية والثالثة وكذلك المادة ٢٠٨ (مكرر ب)، وذلك لمخالفتها المواد ٣٣، ٣٤، ٤٠ من الدستور لما تمثله من اعتداء على حق الملكية عبر فرض الحراسة على

الأموال بقرار من النائب العام لمجرد دلائل من التحقيق يرجح معها الاتهام القضية رقم ١٢/٢٦ ق.د- جلسة (١٩٩٦/١٠/٥).

٥- عدم دستورية نص المادة الأولى من القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ بتخويل وزير التعليم سلطة الاستيلاء على العقارات اللازمة لوزارة التعليم ومعاهده وذلك كون الاستيلاء غير موقوت وموكول إنهاؤه للسلطة التقديرية لجهة الإدارة الأمر المخالف أحكام المواد ٣٢، ٣٤ الخاصين بحق الملكية والمادتين ٦٤، ٦٥ الخاص بسيادة القانون، القضية رقم ٥ لسنة ١٨ ق.د جلسة (١٩٩٧/٢/١).

٦- عدم دستورية الفقرة الرابعة من المادة ٢١ من قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ وذلك فيما تضمنته من حرمان أعضاء مجلس الإدارة المنتخبين من مكافأة العضوية لما في ذلك من اعتداء على الملكية الخاصة وهي المال الناشئ عن حق العمل بالمخالفة للمادتين ٣٢، ٣٤ من الدستور "القضية رقم ١٠٦/ ١٩ ق.د- جلسة ٢٠٠٠/١/١".

هذا بالإضافة إلى عدد كبير من الأحكام في ذات الصدد، يذكر منها الأحكام الخاصة بالمادة ٢٩- بفقراتها المتعددة- من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن بيع وإيجار الأماكن والتي قضى بعدم دستورية فقراتها، الفقرة تلو أخرى مما أضطر معه المشرع إلى التدخل التشريعي بالعودة إلى أحكام القانون المدني فيما يخص الإيجارات وأحكامها.

- أهم المبادئ التي أرستها المحكمة الدستورية العليا في شأن حق الملكية:

أ/ ماهية الملكية التي يحميها الدستور:

تقول المحكمة الدستورية العليا(١٦٩):

إن الحماية التي أظل بها الدستور الملكية الخاصة لضمان صونها من العدوان، لا تقتصر على الصور التي تظهر الملكية فيها بوصفها الأصل الذي تتفرع عنه الحقوق العينية الأصلية جميعها، وإنما تمتد هذه الحماية إلى الأموال كلها دون تمييز بينها باعتبار

أن المال حق ذو قيمة مالية، سواء كان هذا الحق شخصياً أو عينياً أو كان من حقوق الملكية الأدبية أو الفنية أو الصناعية، ذلك أن الحقوق العينية التي يكون العقار محلها، تعتبر مالاً عقارياً أما ما يقع منها على منقول، وكذلك الحقوق الشخصية- أياً كان محلها- فإنها تعد مالاً منقولاً وإلى هذه الأموال كلها، تنبسط الحماية المستمرة التي كفلها الدستور لحق الملكية، فلا تخلص لغير أصحابها.

ب/ حدود الحق في الملكية وضماناته:

تقول المحكمة الدستورية العليا في هذا المبدأ(١٧٠):

من المقرر أن حق الملكية نافذ في مواجهة الكافة، وأن حصانته تدرأ عنه كل عدوان أياً كانت الجهة التي صدر عنها، وأنه صوناً لحرمتها كفل الدستور حمايتها- على الأخص- من جهتين، أولاهما: أنها لا تزول بعدم استعمالها، ولا يجوز أن يجردها المشرع من لوازمها ولا أن يفصل عنها أجزاءها المكونة لها، ولا أن ينتقص من أصلها أو يعدل من طبيعتها، ولا أن يقيد من مباشرة الحقوق المتفرعة عنها في غير ضرورة تقتضيها وظيفتها الاجتماعية، بوجه خاص لا يجوز أن يسقطها المشرع عن صاحبها سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر، ولا أن يقرر زوال حقه على الأموال محلها إلا إذا كسبها غيره وفقاً للقانون وطبقاً للأوضاع المنصوص عليها فيه. ثانيتهما: أنه لا يجوز نزع الملكية من ذويها- سواء عن طريق التأميم أو غيره- إلا في الأحوال التي يقرها القانون، وبالكيفية المنصوص عليها فيه، ومقابل تعويض يكون معادلاً لقيمتها الحقيقية في تاريخ نزعها- ولمنفعة أو مصلحة عامة لها اعتبارها. ودون ذلك تفقد الملكية الخاصة ضماناتها الجوهرية، ويكون العدوان عليها غصباً لها أدخل إلى مصادرتها، وهو ما حرص الدستور على توكيده في المادتين ٣٢، ٣٤ منه التي تقرر أولاهما حماية الملكية الخاصة التي لا تقوم في جوهرها على الاستغلال ودعمها لها شريطة أدائها لوظيفتها الاجتماعية التي يبين المشرع في حدودها مراعياً أن تعمل في خدمة الاقتصاد القومي وفي إطار خطة التنمية، وتقرر ثانيتهما صون الملكية الخاصة بما يحول دون نزعها لغير منفعة عامة ومقابل تعويض وفقاً للقانون.

ج/ الوظيفة الاجتماعية لحق الملكية والتنظيم التشريعي لها:

تقول المحكمة الدستورية لبيان هذا المبدأ وبسطه ليشمل الوطنيين والأجانب (١٧١):

وحيث أن الدستور وإعلاءً من جهته لدور الملكية الخاصة، وتوكيداً لإسهامها في صون الأمن الاجتماعي- كفل حمايتها لكل فرد- وطنياً كان أم أجنبياً- ولم يجز المساس بها إلا على سبيل الاستثناء، وفي الحدود التي يقتضيها تنظيمها، باعتبارها عائدة- في الأعم من الأحوال- إلى جهد صاحبها، بذل من اجلها الوقت والعرق والمال، وحرص بالعمل المتواصل على إنمائها، وأحاطها بما قدره ضرورياً لصونها، معبراً لها الطريق إلى التقدم، كافلاً للتنمية أهم أدواتها، محققاً من خلالها إدارة الأقدام، هاجعاً إليها لتوفير ظروفاً افضل لحرية الاختيار والتقرير، مطمئناً في كنفها على يومه وغده، مهيمناً عليها ليختص دون غيره بثمارها ومنتجاتها وملحقاتها، فلا يرده عنها معتد ولا يناجز سلطته في شأنها خصيم ليس بيده سند ناقل لها.

وتواصل المحكمة في ذات المبدأ تأصيلاً وشرحاً وتحليلاً، فتقول:

وحيث إنه من المقرر كذلك، أن حق الملكية من الحقوق التي يجوز التعامل فيها، وبقدر اتساع قاعدتها تتعدد روافدها، وتتنوع استخداماتها، لتشكل نهراً يتدفق بمصادر الثروة القومية التي لا يجوز إهدارها أو التفريط فيها أو بعثرتها تبديداً لقيمتها، ولا تنظيمها بما يخل بالتوازن بين نطاق حقوق الملكية المقررة عليها، وضرورة تقييدها نأياً بها عن الانتهاز أو الإضرار بحقوق الآخرين.

ذلك أن الملكية في إطار النظم الوضعية التي تزاوج بين الفردية وتدخل الدولة- لم تعد حقاً مطلقاً، ولا هي عصية على التنظيم التشريعي، وليس لها من الحماية ما يجاوز الانتفاع المشروع بعناصرها، ومن ثم ساغ تحميلها بالقيود التي تتطلبها وظيفتها الاجتماعية، وهي وظيفة لا يتحدد نطاقها من فراغ، ولا تفرض نفسها تحكماً، بل تمليها طبيعة الأموال محل الملكية، والأغراض التي ينبغي رصدها عليها، محددة على ضوء واقع اجتماعي معين، في بيئة بذاتها، لها مقوماتها وتوجهاتها وخصائصها. وفي إطار هذه الدائرة، وتقييداً بتخومها يفاضل المشرع بين البدائل، ويرجح على ضوء الموازنة التي

يجريها، ما يراه من المصالح أجدر بالحماية وأولى بالرعاية وفقاً لأحكام الدستور، مستهدياً في ذلك بوجه خاص بالقيم التي تنحاز إليها الجماعة في مرحلة بذاتها من مراحل تطورها، وبمراعاة أن القيود التي يفرضها الدستور على حق الملكية للحد من إطلاقها ليست مقصودة لذاتها، بل غايتها خير الفرد والجماعة.

وينبغي من ثم، أن يكون لحق الملكية إطار محدد، تتوازن فيه المصالح ولا تتنافر ذلك أن الملكية خلافة، وهي باعتبارها كذلك تضبطها وظيفتها الاجتماعية التي تعكس القيود التي تفرضها على الملكية، الحدود المشروعة لممارسة سلطاتها، وهي حدود يجب التزامها، لأن العدوان عليها، يخرج الملكية عن دائرة الحماية التي كفلها الدستور لها.

د/ الاعتداء على حق المليكة يعد من مقومات الدولة البوليسية:

تقول المحكمة الدستورية العليا في ذلك(١٧٢):

وحيث إن نزع ملكية بعض الأموال، وإن كان يفترض تعطيل وظائفها بإخراجها من حوزة أصحابها؛ وكان من المقرر أنه لا يجوز لجهة الإدارة أن تعيد تنظيم نطاق المصالح التي يحميها حق الملكية إلا وفقاً لأحكام الدستور، ولا أن تنال دون مقتضٍ من هذا الحق من خلال سلطاتها البوليسية؛ وكان ثابتاً كذلك أن الملكية في ذاتها لا يجوز أن يؤول أمرها إلى زوال تبعاً لثقل القيود التي تفرض عليها، وتتابعها وامتدادها زمناً، فلا يبقى من منافعها شيئاً ذا قيمة، فقد غدا لازماً توكيد أن الملكية وإن كان يجوز تنظيمها، إلا أن هذه السلطة التنظيمية "لا يجوز أن تجاوز بمداها الحدود اللازمة لضبطها، وإلا اعتبر إطلاقاً من عقالها، وتجردها من كوابحها، أخذاً للملكية من أصحابها". ولئن كان هذا المعيار مرناً لا يتضمن حصراً لصور تطبيقه، إلا أنه من البديهي أن ما يعتبر اقتحاماً مادياً ودائماً للملكية لا يخرج عن أن يكون اعتصاراً لمحتواها. وكذلك كلما كان التنظيم التشريعي لحق الملكية حائلاً دون استعمالها اقتصادياً في الأغراض المقصودة منها، أو معطلاً كل خيار لأصحابها في توجيهها إنتاجياً وفق ما يقدرون أنه أكفل لمصالحهم.

هـ- تجلي الوظيفة الاجتماعية لحق الملكية في مجال العلائق الايجارية:

تقول المحكمة الدستورية العليا(١٧٣):

وحيث أن الوظيفة الاجتماعية لحق الملكية تبرز- على الأخص- في مجال الانتفاع

بالأعيان المؤجرة، ذلك أن كثرة من القيود تتزاحم في نطاق مباشرة المالك لسلطته المتعلقة باستغلاله لملكه، وهي قيود قصد بها في الأصل مواجهة الأزمة المتفاقمة الناشئة عن قلة المعروض من الأماكن المهيأة للسكنى وغيرها من أماكن لمقابلة الزيادة المطردة في الطلب عليها، تلك الأزمة التي ترتد جذورها إلى الحربين العالميتين الأولى والثانية وما ترتب عليهما من ارتفاع أجرة الأماكن على اختلافها بعد انقطاع ورود المواد الأولية للبناء ونضوبها وازدياد النازحين إلى المدن بالإضافة إلى الزيادة الطبيعية في سكانها، وكان أن عمد المشرع إلى مواجهة هذه الأزمة بتشريعات استثنائية مؤقتة- لا يجوز التوسع في تفسيرها أو القياس عليها- خرج فيها على القواعد العامة في عقد الإيجار مستهدفاً بها- على الأخص- الحد من حرية المؤجر في تقدير الأجرة واعتبار العقد ممتداً بقوة القانون بذات شروطه الأصلية عدا المدة والأجرة، غير أن ضراوة الأزمة وحدتها جعلت التشريعات الاستثنائية متعلقة حلقاتها، مترامية في زمن تطبيقها محتفظة بذاتيتها واستقلالها عن القانون المدني، متعلقة أحكامها بالنظام العام لإبطال كل اتفاق على خلافها ولضمان سريانها بأثر مباشر على الآثار التي رتبتها عقود الإيجار القائمة عند العمل بها وكانت مبرمة قبلها، وزايلتها بالتالي صفتها المؤقتة وآل الأمر إلى اعتبار أحكامها من قبيل التنظيم الحاصل لموضوعها مكملاً بقواعد القانون المدني باعتباره القانون العام.

إذ كان ذلك، وكانت الضرورة لهذا التنظيم الخاص تقدر بقدرها، ومعها تدور القيود النابعة منها وجوداً وعدماً باعتبارها علة تقريرها وكان حق المستأجر في العين المؤجرة- حتى مع قيام هذا التنظيم الخاص- لازال حقاً شخصياً تؤول إليه بمقتضاه منفعة العين المؤجرة، وليست حقاً عينياً يرد على هذه العين في ذاتها، تعين أن يكون البقاء في العين المؤجرة بعد انتهاء مدة الإجارة مرتبطاً بحاجة المستأجر إليها بوصفها مكاناً يأويه هو وأسرته أو يباشر مهنته أو حرفته فيها، فإذا انفكت ضرورة شغل العين عن مستأجرها زايلته الأحكام الاستثنائية التي بسطها المشرع عليه لحمايته، ولم يعد له من بعد حق البقاء في العين المؤجرة، ولا النزول عنها للغير بالمخالفة لإرادة مالكها، وهو ما رددته هذه التشريعات ذاتها بإلقائها على المستأجر واجبات ثقيلة غايتها ضمان أن يكون شغله العين المؤجرة ناشئاً عن ضرورة حقيقية يقوم الدليل عليها، لا أن يتخذها وسيلة إلى الانتهاز والاستغلال، ذلك أن القيود التي يفرضها المشرع على حق الملكية لضمان أدائها لوظيفتها

الاجتماعية يتعين أن تظل مرتبطة بالأغراض التي تتوخاها دائرة في فلكها، باعتبار أن ذلك وحده هو علة مشروعيتها ومناط استمرارها.

المبحث الثاني

الحقوق السياسية

الحقوق والحريات السياسية هي طائفة من الحقوق تجعل الإنسان يساهم بشكل فعال في إدارة أمور بلاده وتتصدرها حرية الرأي والتعبير فحرية التجمع وتكوين جمعيات أهلية وأحزاب سياسية وحقي الترشيح والانتخابات.

المطلب الأول

حرية الرأي والتعبير

أولاً: في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

تنص المادة (١٩) على أنه:

لكل شخص حق التمتع بحرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق حريته في اعتناق الآراء دون مضايقة، وفي التماس الأنباء والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين بأية وسيلة ودونما اعتبار للحدود.

ثانياً: في الدستور المصري:

تنص المادة ٤٧ من الدستور على أنه:

حرية الرأي مكفولة، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره سواء بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في حدود القانون، والنقد الذاتي والنقد البناء ضمان لسلامة البناء الوطني.

كما تنص (٤٨) على أنه:

حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام مكفولة، والرقابة على الصحف محظورة وإنذارها أو وقفها بالطريق الإداري محظور، ويجوز استثناء في حالة إعلان الطوارئ أو في زمن الحرب أن يفرض على الصحف والمطبوعات ووسائل الإعلام رقابة محددة في الأمور التي تتصل بالسلامة العامة أو أغراض الأمن القومي، ذلك كله وفقاً للقانون.

ثالثاً: رؤية المحكمة الدستورية العليا لحق حرية الرأي والتعبير:

١- قيمة حرية التعبير ودورها في البناء الديمقراطي:

تقول المحكمة الدستورية العليا في هذا الشأن(١٧٤):

تمثل حرية التعبير في ذاتها قيمة عليا لا تنفصل الديمقراطية عنها. وإنما تؤسس الدول على ضوئها مجتمعاتها صوناً لتفاعل مواطنيها معها، بما يكفل تطوير بنيانها وتعميق حرياتها، وإن جاز القول بأن لحرية التعبير أهدافها التي يتصدرها بناء دائرة للحوار العام لا تنحصر آفاقها ولا أدواتها، تدني الحقائق إليها، فلا يكون التعبير عن الآراء حائلاً دون مقابلتها ببعض وتقييمها ولا مناهضتها لآراء قبلها آخرون، مؤدياً إلى تهميشها؛ ولا تلقيها عن غيرهم مانعاً من ترويجها أو مقصوراً على بعض جوانبها؛ ولا تدفقها من مصادر نزدريها مستوجباً إعاقتها أو تقييدها، كذلك فإن إنمائها للشخصية الفردية وضمان تحقيقها لذاتها، إنما يدعم إسهامها في أشكال من الحياة تتعدد ملامحها بما يكفل حيويتها وترابطها، فلا يكون تنظيمها مقتضياً إلا أقل القيود التي تفرضها الضرورة. وحيث إن حرية التعبير- وكلما كان نبضها فاعلاً وتأثيرها عريضاً- هي الطريق لبناء نظم ديمقراطية تتعدد معها مراكز اتخاذ القرار، تتسم بتسامحها مع خصومها، ومسئوليتها قبل مواطنيها، وبرفضها لكل قيد يخل بمصداقيتها، واستجابتها بالإقناع لإرادة التغيير، وطرحها من خلال الحوار لبدائل يفاضلون بينها لاختيار أصلحها، أياً كان مضمونها.

٢- حدود حرية الرأي والتعبير وأهدافها:

تقول المحكمة الدستورية العليا(١٧٥):

وحيث أن ضمان الدستور- بنص المادة (٤٧) منه- لحرية التعبير عن الآراء والتمكين من عرضها ونشرها سواء بالقول أو بالتصوير أو بطباعتها أو بتدوينها وغير ذلك من وسائل التعبير، قد تقرر بوصفها الحرية الأصل التي لا يتم الحوار المفتوح إلا في نطاقها، وبدونها تفقد حرية الاجتماع مغزاها، ولا تكون لها فائدة، وبها يكون الأفراد أحراراً لا يتهيبون موقفاً، ولا يترددون وجلاً، ولا ينتصفون لغير الحق طريقاً، وحيث أن ما توخاه الدستور من خلال ضمان حرية التعبير هو أن يكون التماس الآراء والأفكار وتلقيها عن الغير ونقلها إليه، غير مقيد بالحدود الإقليمية على اختلافها ولا منحصر في مصادر بذواتها تعد من قنواتها، بل قصد أن تترامى آفاقها، وأن تتعدد مواردها وأدواتها

وأن تتفتح مسالكها، وتفيض منابعها، ولا يحول دون ذلك قيد يكون عاصفاً بها ومقتحماً دروبها. ذلك أن لحرية التعبير أهدافاً لا تريم عنها، ولا يتصور أن تسعى لسواها، هي أن يظهر من خلالها ضوء الحقيقة جلياً، فلا يداخل الباطل بعض عناصرها، ولا يعتريها بهتان ينال من محتواها، ولا يتصور أن يتم ذلك إلا من خلال اتصال الآراء وتفاعلها ومقابلتها ببعض، وقوفاً على ما يكون زائفاً منها أو صائباً منطوياً على مخاطر، أو محققاً لمصلحة مبتغاة، ولازم ذلك أن الدستور لا يرمي من وراء ضمان حرية التعبير، أن تكون مدخلاً إلى توافق عام، بل تغيا بضمانها، أن يكون كافلاً لتعدد الآراء وإرسائها على قاعدة من حيدة المعلومات ليكون ضوء الحقيقة مناراً لكل عمل، ومحدداً لكل اتجاه.

٣- حرية التعبير مكفولة للأفكار التي تعارضها السلطة العامة:

تقول المحكمة الدستورية العليا حينما عرض عليها الفصل في مدى دستورية المادة ٣٨ من قانون النقابات العمالية(١٧٦):

وحيث أن حرية التعبير التي تؤمنها المادة (٤٧) من الدستور أبلغ ما تكون أثراً في مجال اتصالها بالشئون العامة، وعرض أوضاعها تبياناً لنواحي التقصير فيها، وتقويماً لاعوجاجها، وكان حق الفرد في التعبير عن الآراء التي يريد إعلانها، ليس معلقاً على صحتها، ولا مرتبطاً بتمشيها مع الاتجاه العام في بيئة بذاتها، ولا بالفائدة العملية التي يمكن أن تنتجها، وإنما أراد الدستور بضمان حرية التعبير أن تهمين مفاهيمها على مظاهر الحياة في أعماق منابتها، بما يحول بين السلطة العامة وفرض وصايتها على العقل العام Public Mind، فلا تكون معاييرها مرجعاً لتقييم الآراء التي تتصل بتكوينه، ولا عائقاً دون تدفقها.

وحيث إن من المقرر كذلك أن حرية التعبير، وتفاعل الآراء التي تتولد عنها لا يجوز تقيدها بأغلال تعوق ممارستها، سواء من ناحية فرض قيود مسبقة على نشرها أو من ناحية العقوبة اللاحقة التي تتوخى قمعها، بل يتعين أن ينقل المواطنون من خلالها- وعلانية- تلك الأفكار التي تجول بعقولهم، فلا يتهامسون بها نجياً، بل يطرحونها عزماً- ولو عارضتها السلطة العامة- إحداثاً من جانبهم- وبالوسائل السلمية- لتغيير ما قد يكون مطلوباً، فالحقائق لا يجوز إخفاؤها، ومن غير المتصور أن يكون النفاذ إليها ممكناً في

غيبة حرية التعبير، كذلك فإن الذين يعتصمون بنص المادة(٤٧) من الدستور، لا يملكون مجرد الدفاع عن القضايا التي يؤمنون بها، بل كذلك اختيار الوسائل التي يقدرون مناسبتها وفعاليتها سواء في مجال عرضها أو نشرها. ولو كان بوسعهم إحلال غيرها من البدائل لترويجها، ولعل أكثر ما يهدد حرية التعبير، أن يكون الإيمان بها شكلياً أو سلبياً، بل يتعين أن يكون الإصرار عليها قبولاً بتبعاتها، وألا يفرض أحد على غيره صمتاً ولو بقوة القانون Enforced Silence .

٤- حرية التعبير اصل تتفرع منه حقوق أخرى كالحق في النقد:

تقول المحكمة الدستوري العليا(١٧٧):

وفي هذا الإطار تزايد الاهتمام بالشئون العامة في مجالاتها المختلفة، وغدا عرض الآراء المتصلة بأوضاعها، وانتقاد القائمين عليها مشمولاً بالحماية الدستورية تغليباً لحقيقة أن الشئون العامة وقواعد تنظيمها وطريقة إدارتها، ووسائل النهوض بها، وثيقة الصلة بالمصالح المباشرة للجماعة، وهي تؤثر بالضرورة في تقدمها، وقد تنتكس بأهدافها القومية متراجعة بطموحاتها إلى الوراء، وتعين بالتالي أن يكون انتقاد العمل العام من خلال الصحافة أو غيرها من وسائل التعبير وأدواته حقاً مكفولاً لكل مواطن، وأن يتم التمكين لحرية عرض الآراء وتداولها بما يحول- كأصل عام- دون إعاقتها أو فرض قيود مسبقة على نشرها، وهي حرية يقتضيها النظام الديمقراطي، وليس مقصوداً بها مجرد أن يعبر الناقد عن ذاته، ولكن غايتها النهائية الوصول إلى الحقيقة من خلال ضمان تدفق المعلومات من مصادرها المتنوعة، وعبر الحدود المختلفة، وعرضها في آفاق مفتوحة تتوافق فيها الآراء في بعض جوانبها أو تتصادم في جوهرها ليظهر ضوء الحقيقة جلياً، ومن غير المحتمل أن يكون انتقاد الأوضاع المتصلة بالعمل العام تبصيراً ببعض نواحي التقصير فيه، مؤدياً إلى الإضرار بأية مصلحة مشروعة، وليس جائزاً بالتالي أن يكون القانون أداة تعوق حرية التعبير عن مظاهر الإخلال بأمانة الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة أو مواطن الخلل في أداء واجباتها، ذلك أن ما يميز الوثيقة الدستورية ويحدد ملامحها الرئيسية هو أن الحكومة خاضعة لمواطنيها، وكلما تنكل القائمون بالعمل العام تخاذلاً أو انحرافاً- عن حقيقة واجباتهم مهدرين الثقة العامة المودعة فيهم، كان تقويم اعوجاجهم حقاً وواجباً مرتبطاً ارتباطاً عميقاً بالمباشرة الفعالة للحقوق التي ترتكز في

أساسها على المفهوم الديمقراطي لنظام الحكم، ويندرج تحتها محاسبة الحكومة ومساءلتها وإلزامها مراعاة الحدود والخضوع للضوابط التي فرضها الدستور عليها.

وتقول في ذات الحكم موضحة حدود حق النقد ودروه في العمل العام:

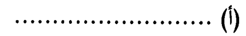
وإذ كان الدستور القائم قد نص في المادة (٤٧) منه على أن حرية الرأي والتعبير مكفول وأن لكل إنسان حق التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في ضوء القانون، وكان الدستور قد كفل بهذا النص حرية التعبير بمدلول جاء عاماً ليشمل حرية التعبير عن الآراء في مجالاتها المختلفة، السياسية والاقتصادية والاجتماعية، إلا أن الدستور- مع ذلك- عني بإبراز الحق في النقد الذاتي والنقد البناء باعتبارهما ضمان لسلامة البناء الوطني، مستهدفاً بذلك توكيد أن النقد- وإن كان فرعاً من حرية التعبير- وهي الحرية الأصل التي يرتد النقد إليها ويندرج تحتها، إلا أن أكثر ما يميز حرية النقد- إذا كان بناءً- أنه في تقدير واضعي الدستور ضرورة لازمة لا يقوم بدونها العمل الوطني سوياً على قدميه، وما ذلك إلا لأن الحق في النقد – وخاصة في جوانبه السياسية- يعتبر إسهاماً مباشراً في صون نظام الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وضرورة لازمة للسلوك المنضبط بكيفية تعريفه، على أن يكون مفهوماً أن الطبيعة البناءة للنقد- التي حرص الدستور على توكيدها- لا يراد بها أن ترصد السلطة التنفيذية الآراء التي تعارضها لتحدد ما يكون منها في تقديرها موضوعياً، إذ لو صح ذلك لكان بيد هذه السلطة أن تصادر الحق في الحوار العام، وهو حق يتعين أن يكون مكفولاً لكل مواطن وعلى قدم المساواة الكاملة وما رمى إليه الدستور في هذا المجال هو ألا يكون النقد منطوياً على آراء تنعدم قيمها الاجتماعية كتلك التي تكن غايتها الوحيدة شفاء الأحقاد والضغائن الشخصية، أو التي تكون منطوية على الفحش أو محض التعريض بالسمعة، كما لا تمتد الحماية الدستورية إلى آراء تكون لها بعض القيمة الاجتماعية، ولكن جرى التعبير عنها على نحو يصادر حرية النقاش أو الحوار كتلك التي تتضمن الحض على أعمال غير مشروعة تلابسها مخاطر واضحة تتعرض لها مصلحة حيوية. إذ كان ذلك فإن الطبيعة البناءة للنقد لا تفيد لزوماً رصد كل عبارة احتواها مطبوع، وتقييمها- منفصلة عن سياقها- لمقاييس صارمة ذلك أن ما قد يراه إنسان صواباً في جزئية بذاتها، قد يكون هو الخطأ بعينه عند آخرين ولا شبهة في أن المدافعين عن

آرائهم ومعتقداتهم كثيراً ما يلجأون إلى المغالاة، وأنه إذا أريد لحرية التعبير أن تتنفس في المجال الذي لا يمكن أن تحيا بدونه، فإن قدراً من التجاوز يتعين التسامح فيه، ولا يسوغ بحال أن يكون الشطط في بعض الآراء مستوجباً إعاقة تداولها، وتقتضي الحماية الدستورية لحرية التعبير، بل وغايتها النهائية في مجال انتقاد القائمين بالعمل العام، أن يكون نفاذ الكافة إلى الحقائق المتصلة بالشئون العامة، وإلى المعلومات الضرورية الكاشفة عنها متاحاً، وألا يحال بينهم وبينها اتقاء لشبهة التعريض بالسمعة، وذلك أن ما نضيفه إلى دائرة التعريض بالسمعة- في غير مجالاتها الحقيقية- نزولاً عن الحماية الدستورية، لابد أن يقتطع من دائرة الحوار المفتوح المكفول بهذه الحماية مما يخل في النهاية بالحق في تدفق المعلومات، وانتقاد الشخصيات العامة بمراجعة سلوكها وتقييمه، وهو حق متفرع من الرقابة الشعبية النابعة من يقظة المواطنين المعنيين بالشئون العامة الحريصين على متابعتها في جوانبها السلبية وتقرير موقفهم منها، ومؤدى إنكاره أن حرية النقد لن يزاولها أو يلتمس طرفها إلا أكثر الناس اندفاعاً أو أقواهم عزماً.

٥- حرية الصحافة اصل عام لا يجوز تقييده إلا لمدة محدودة وفي ظروف طارئة:

تقول المحكمة الدستورية العليا عندما عرض عليها الفصل في دستورية المادة ١٧ بند ب من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ والمعدل بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ بشأن شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة، محددة مفهوم حرية الصحافة وما يرتبط به من حقوق وحريات أخرى ومنتهية في نهاية المطاف على عدم الدستورية المادة المشار إليها عاليه(١٧٨):

وحيث أن المادة ١٧ من قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١- بعد تعديلها بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨- تنص على ما يأتي: "على المؤسسين أو من ينوب عنهم إخطار الجهة الإدارية المختصة بإنشاء الشركة، ويجب أن يرفق بالإخطار المحررات الآتية:

(أ) 

(ب) موافقة مجلس الوزراء على تأسيس الشركة إذا كان غرضها أو من بين أغراضها....... إصدار الصحف........". وحيث إن الأعمال التحضيرية لمشروع القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨- المشار إليه- لم تكشف عن المبررات التي اقتضت ضرورة النص على اشتراط موافقة مجلس الوزراء على تأسيس الشركة التي يكون غرضها أو من بين أغراضها إصدار الصحف؛ بل إن البين من مضبطة مجلس الشعب بجلسته المعقودة بتاريخ ١٧ يناير ١٩٩٨ لمناقشة ذلك المشروع، أن هذا الشرط قد استحوذ على جدال أعضاء المجلس حتى اعتبره بعضهم شرطاً تحكمياً غير منضبط، ينال من الحرية التي كفلها الدستور للصحافة، ويتعارض كذلك مع حرية الرأي والنشر والفكر وطلبوا حذف النص الطعين من مشروع القانون لما يمثله من خطورة على الحرية والديمقراطية وإخلال بأحكام الدستور.

ثم تبرز المحكمة في حكمها السابق قيمة حرية الصحافة، فتقول:

وحيث إن حرية الصحافة تعد من صور حرية التعبير الأكثر أهمية والأبلغ أثراً ومن ثم فقد كفلها الدستور- بنص المادة (٤٨)- وحظر الرقابة على الصحف أو إنذارها أو وقفها أو إلغائها بالطريق الإداري، وأعتبرها- بنص المادة (٢٠٦)- سلطة شعبية مستقلة تمارس رسالتها على الوجه المبين في الدستور والقانون، كما أكد الدستور بنص المادتين (٢٠٧) و (٢٠٨)- المضافتين إليه ضمن مواد أخرى نتيجة الاستفتاء على تعديله سنة ١٩٨٠- مبدأ حرية الصحافة واستقلالها في مباشرة رسالتها محدداً لها أطرها التي يلزم الاهتداء بها، وبما لا يجاوز تخومها، أو ينحرف عن مقتضياتها فاستلزم أن تؤدي الصحافة رسالتها في خدمة المجتمع، تعبيراً عن اتجاهات الرأي العام وإسهاماً في تكوينه وتوجيهه، في إطار المقومات الأساسية للمجتمع والحفاظ على الحريات والحقوق والواجبات العامة واحترام الحياة الخاصة للمواطنين؛ بل بلغ من عناية الدستور بحرية الصحافة حد أن ردد مجدداً- في حفاوة غير مسبوقة- بنص المادة (٢٠٨) صدر المادة(٤٨) منه فيما تضمنته من كفالة حرية الصحافة وحظر الرقابة على الصحف أو إنذارها أو وقفها أو إلغائها إدارياً.

وتقول بصدد تقرير حق الأفراد في إصدار الصحف:

وحيث إنه إدراكاً من الدستور بأن حرية الصحافة تغدو خالية وفاضها، خاوياً وعاؤها، مجردة من أي قيمة، إذا لم تقترن بحق الأشخاص في إصدار الصحف، فقد ضمن- بنص المادة (٢٠٩)- للأشخاص الاعتبارية العامة والخاصة وللأحزاب السياسية حرية إصدار الصحف وملكيتها طبقاً للقانون، وأخضع الصحف في ملكيتها وتمويلها والأموال المملوكة لها لرقابة الشعب على الوجه المبين في الدستور والقانون.

وأقام على شئونها بنص المادة (٢١١) مجلساً أعلى فوض السلطة التشريعية في أن تحدد طريقة تشكيله واختصاصاته وعلاقاته بسلطات الدولة،وذلك في إطار ما ألزم به الدستور هذا المجلس من أنه يمارس اختصاصاته بما يدعم حرية الصحافة واستقلالها ويحقق الحفاظ على المقومات الأساسية للمجتمع ويضمن سلامة الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعي، وذلك على النحو المبين في الدستور والقانون؛ ومن ثم أضحى المجلس الأعلى للصحافة الجهة الإدارية القائمة على شئون الصحافة، سواء ما تعلق منها بإصدار الصحف واستمرارها أو مباشرة مهنة الصحافة ذاتها، مقيداً- في ذلك كله- بالا يهدر عمله الحرية التي كفلها الدستور لهذه وتلك أو يفتئت على الاستقرار المقرر لها.

وتقول المحكمة الدستورية بياناً لأهمية حرية الصحافة:

وحيث إن الدستور قد تغيا- بنصوصه سالفة الذكر- إرساء أصل عام يعزز للصحافة- إصدار أو ممارسة- ضمانات حريتها- من خلال الأطر التي قدرها- بما يجعلها طليقة من أية قيود جائزة ترهق رسالتها، أو تحد بغير ضرورة- من فرص إصدارها أو إضعافها بتقليص دورها في بناء المجتمع وتطويره، وليؤمن من خلالها أفضل الفرص التي تكفل تدفق الآراء والأنباء والأفكار ونقلها إلى القطاع الأعرض من الجماهير، متوخياً دوماً أن يكرس بالصحافة قيماً جوهرية يتصدرها أن يكون النقاش العام الذي يدور فوق منابرها بديلاً عن الانغلاق والقمع والتسلط، ونافذة لإطلال المواطنين على الحقائق التي لا يجوز حجبها عنهم، ومدخلاً لتعميق معلوماتهم، فلا يجوز طمسها أو تلوينها، خاصة في عصر آذن احتكار المعلومة فيه بالغروب، واستحال الحجر عليها، بعد أن تنوعت مصادرها وباتت المعرفة مطلباً ضرورياً لكل الناس، وغدت حرية الأفراد في التعبير والقول أمراً لازماً لتكفل للمواطن نهراً فياضاً بالآراء والمعلومات، ودوراً فاعلاً-

من خلال الفرص التي تتيحها- في التعبير عن الآراء التي يؤمن بها، ويحقق بها تكامل شخصيته، ولتؤتي ثمارها في بناء قيم الفرد والجماعة وتنمية روافد الديمقراطية، وتأكيد الهوية المصرية الأصلية، والتأليف بين منبع التراث وتيارات الحداثة والمعاصرة.

المطلب الثاني

حرية تكوين الجمعيات الأهلية

أولاً: في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

تنص المادة (٢٠) منه على أن:

١- لكل شخص حق في حرية الاشتراك في الاجتماعات والجمعيات السلمية.

٢- لا يجوز إرغام أحد على الانتماء إلى جمعية ما.

ثانياً: في الدستور المصري:

تنص المادة (٥٥) منه على أن:

للمواطنين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين في القانون، ويحظر إنشاء جمعيات يكون نشاطها معادياً لنظام المجتمع أو سرياً أو ذا طابع عسكري.

ثالثاً: رؤية المحكمة الدستورية لهذه الحرية والمبادئ التي قررتها:

أرست المحكمة الدستورية وهي بصدد الفصل في دستورية قانون الجمعيات الأهلية رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ عدة مبادئ هامة فتقول(١٧٩):

١- حق تكوين الجمعيات حق متعارف عليه دولياً:

وحيث إن المواثيق الدولية قد اهتمت بالنص على حق الفرد في تكوين الجمعيات ومن ذلك المادة (٢٠) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي تمت الموافقة عليه وإعلانه بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٩٤٨/١٢/١٠، والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والذي حظر- بنص الفقرة الثانية من المادة ٢٢- أن يوضع من القيود

على ممارسة هذا الحق إلا تلك التي ينص عليها القانون وتشكل تدابير ضرورية في مجتمع ديمقراطي لصيانة الأمن القومي أو السلام العام أو النظام العام أو حماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم. كما عنيت الدساتير المقارنة بالنص على هذا الحق في وثائقها، فهو مستفاد مما تضمنه التعديل الأول الذي أدخل على دستور الولايات المتحدة الأمريكية في ١٧٩١/١٢/١٥والذي قرر الحق في الاجتماع ونص عليه صراحة الدستور القائم في كل من: ألمانيا والأردن وتركيا ولبنان وتونس والمغرب والكويت واليمن وسوريا والبحرين والجزائر.

٢- دور منظمات المجتمع المدني في البناء الديمقراطي:

وحيث أن منظمات المجتمع المدني- وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة، هي واسطة العقد بين الفرد والدولة، إذ هي الكفيلة بالارتقاء بشخصية الفرد بحسبانه القاعدة الأساسية في بناء المجتمع عن طريق بث الوعي ونشر المعرفة والثقافة العامة، ومن ثم تربية المواطنين على ثقافة الديمقراطية والتوافق في إطار من حوار حر بناء، وتعبئة الجهود الفردية والجماعية لإحداث مزيد من التنمية الاجتماعية والاقتصادية معاً، والعمل بكل الوسائل المشروعة على ضمان الشفافية، وترسيخ حرمة المال العام، والتأثير في السياسات العامة، وتعميق مفهوم التضامن الاجتماعي، ومساعدة الحكومة عن طريق الخبرات المبذولة، والمشروعات الطوعية على أداء افضل للخدمات العامة، والحث على حسن توزيع الموارد وتوجيهها، وعلى ترشيد الاتفاق العام، وإبراز دور القدوة، وبكل ذلك، تذيع المصداقية، وتتحدد المسئولية بكل صورها فلا تشيع أو تتماع، ويتحقق العدل والنصفة وتتناغم قوى المجتمع الفاعلة، فتتلاحم على رفعة شأنه والنهوض به إلى ذرى التقدم.

٣- حق تكوين الجمعيات فرع من الحرية الشخصية:

وحيث إن من المقرر أن حق المواطنين في تكوين الجمعيات الأهلية هو فرع من حرية الاجتماع، وأن هذا الحق يتعين أن يتمخض تصرفاً إرادياً لا تتداخل فيه الجهة الإدارية، بل يستقل عنها، ومن ثم تنحل هذه الحرية إلى قاعدة أولية تمنحها بعض الدول- ومن بينها مصر- قيمة دستورية في ذاتها، لتكفل لكل ذي شأن حق الانضمام إلى الجمعية

التي يرى أنها أقدر على التعبير عن مصالحه وأهدافه، وفي انتقاد واحدة أو أكثر من هذه الجمعيات- حال تعددها- ليكون عضواً فيها، وما هذا الحق إلا جزء لا يتجزأ من حريته الشخصية، التي أعلى الدستور قدرها، فاعتبرها- بنص المادة (٤١)- من الحقوق الطبيعية، وكفل- أسوة بالدساتير المتقدمة- صونها وعدم المساس بها. ولم يجز الإخلال بها من خلال تنظيمها.

٤- حرية تكوين الجمعيات الأهلية فرع من حرية التعبير:

٥- أهمية حق الاجتماع وحدوده:

وحيث إن حق الاجتماع- سواء كان حقاً أصيلاً أم بافتراض أن حرية التعبير تشتمل عليه، باعتباره كافلاً لأهم قنواتها، محققاً من خلاله أهدافها- أكثر ما يكون اتصالاً بحرية عرض الآراء وتداولها كلما كون أشخاص يؤيدون موقفاً أو اتجاهاً معيناً جمعية تحتويهم، يوظفون من خلالها خبراتهم ويطرحون آمالهم ويعرضون فيها كذلك لمصاعبهم، ويتناولون بالحوار ما يؤرقهم، ليكون هذا التجمع المنظم نافذة منها يطل على ما يعتمل في نفوسهم، وصورة حية لشكل من أشكال التفكير الجماعي، وكان الحق في إنشاء الجمعيات- وسواء كان الغرض منها اقتصادياً أو ثقافياً أو اجتماعياً أو غير ذلك- لا يعدو أن يكون عملاً اختيارياً، يرمى بالوسائل السلمية إلى تكوين إطار يعبرون فيه عن مواقفهم وتوجهاتهم، ومن ثم فإن حق الاجتماع يتداخل مع حرية التعبير، مكوناً لأحد عناصر الحرية الشخصية التي لا يجوز تقييدها بغير اتباع الوسائل الموضوعية والإجرائية التي يتطلبها الدستور أو يكفلها القانون، لازماً اقتضاء حتى لو لم يرد بشأنه نص في الدستور، كافلاً للحقوق التي أحصاها ضماناتها، محققاً فعاليتها، سابقاً على وجود الدساتير ذاتها، مرتبطاً بالمدنية في مختلف مراحل تطورها، كامناً في النفس البشرية تدعو إليه فطرتها، وهو فوق ذلك من الحقوق التي لا يجوز تهميشها أو إجهاضها.

بل إن حرية التعبير ذاتها تفقد قيمتها إذا جحد المشرع حق من يلوذون بها في الاجتماع المنظم، وحجب بذلك تبادل الآراء في دائرة أعرض بما يحول دون تفاعلها وتصحيح بعضها البعض، ويعطل تدفق الآراء التي لا يمكن تنميتها إلا في شكل من أشكال الاجتماع. كذلك فإن هدم حرية الاجتماع إنما يقوض الأسس التي لا يقوم بدونها

نظام للحكم يكون مستنداً إلى الإرادة الشعبية، ومن ثم فقد صار لازماً- وعلى ما أستقر عليه قضاء هذه المحكمة- امتناع تقييد حرية الاجتماع إلا وفق القانون، وفي الحدود التي تتسامح فيها النظم الديمقراطية، وترتضيها القيم التي تدعو إليها، ولا يجوز بالتالي- أن تفرض السلطة التشريعية على حرية الاجتماع قيوداً من أجل تنظيمها، إلا إذا حملتها عليها خطورة المصالح التي وجهتها لتقريرها، وكان لها كذلك سند من ثقلها وضرورتها، وكان تدخلها- من خلال هذه القيود- بقدر حدة هذه المصالح ومداها.

المطلب الثالث

الحقوق الحريات السياسية

تتمثل الحقوق السياسية المنصوص عليها في الدستور المصري في حق تكوين الأحزاب السياسية وحقي الترشيح والانتخاب وإبداء الرأي وهي حقوق عامة كفلت بموجب الدستور لكل مواطن مصري تؤهله لممارسة حقه في إدارة الشئون العامة في بلده وهذا ما سوف نتناوله فيما يلي:

أولاً في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

تنص المادة (٢١) على أن:

١/ لكل شخص حق المشاركة في إدارة الشئون العامة لبلده، إما مباشرة وإما بواسطة ممثلين يختارهم في حرية.

٢/ لكل شخص، بالتساوي مع الآخرين، حق تقلد الوظائف العامة في بلده.

٣/ إرادة الشعب هي مناط سلطة الحكم، ويجب أن تتجلى هذه الإرادة من خلال انتخابات نزيهة تجرى دورياً بالاقتراع العام وعلى قدم المساواة بين الناخبين وبالتصويت السري أو بإجراء متكافئ من حيث ضمان حرية التصويت.

ثانياً: في الدستور المصري:

(م٣): السيادة للشعب وحده، وهو مصدر السلطات، ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها ويصون الوحدة الوطنية على الوجه المبين في الدستور.

(م٥): يقوم النظام السياسي في جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الأحزاب وذلك في إطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصري المنصوص عليها في الدستور.

وينظم القانون الأحزاب السياسية.

(م٦٢): يجري نص هذه المادة على النحو التالي:

لكل مواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الري في الاستفتاء وفقاً لحكام القانون، ومساهمته في الحياة العامة واجب وطني.

ثالثاً: رؤية المحكمة الدستورية العليا لهذه الحقوق:

في الواقع تصدت المحكمة الدستورية بحسم صارم للقوانين التي تنظم مباشرة الحقوق السياسية آنفة الذكر فقضت بعدم دستورية عدد من النصوص في هذه القوانين نذكر منها: القضية رقم ٤٩ لسنة ٦ ق. د جلسة ١٩٨٧/٤/٤ بشأن قانون حماية الجبهة الداخلية، القضية رقم ١٣١ لسنة ٦ ق . د جلسة ١٩٨٧/٥/١٦ بخصوص قانون مجلس الشعب، القضيتين ١٤، ٢٣ لسنة ٨ ق. د بجلسة ١٩٨٩/٤/١٥ بشأن قانون المجالس المحلية وقانون مجلس الشورى، القضية رقم ٤٤ لسنة ٧ ق.د جلسة ١٩٨٨/٥/١٧ بشأن قانون الأحزاب السياسية، القضية رقم ٣٧ لسنة ٩ ق.د جلسة ١٩٩٠/٥/١٩ بشان قانون مجلس الشعب، القضية رقم ٢ لسنة ١٦ ق.د جلسة ١٩٩٦/٢/٣ بشأن قانون نظام الحكم المحلي وأخيراً حكمها في الدعوى رقم ١١ لسنة ١٣ ق.د جلسة ٢٠٠٠/٧/٨ بشأن قانون مباشرة الحقوق السياسية في القضايا. وقد أقرت المحكمة عدداً من المبادئ العامة في شأن الحقوق السياسية في القضايا سالفة الذكر على النحو التالي:

١- التعددية الحزبية ودورها في البناء الديمقراطي:

تقول المحكمة الدستورية العليا في هذا الشأن (١٨٠):

وحيث إن المادة (٥) من الدستور- المعدلة بتاريخ ٢٢ مايو ١٩٨٠- تنص على أن

"يقوم النظام السياسي في جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الأحزاب، وذلك في إطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصري المنصوص عليها في الدستور. وينظم القانون الأحزاب السياسية". وقد تحقق بهذا التعديل تغيير جذري في إحدى ركائز النظام السياسي للدولة، ذلك أن هذه المادة كانت تنص قبل تعديلها على أن "الاتحاد الاشتراكي العربي هو التنظيم السياسي الذي يمثل بتنظيماته القائمة على أساس مبدأ الديمقراطية تحالف قوى الشعب العاملة من الفلاحين والعمال والجنود والمثقفين والرأسمالية الوطنية وهو أداة هذا التحالف في تعميق قيم الديمقراطية والاشتراكية وفي متابعة العمل الوطني في مختلف مجالاته ودفع العمل إلى أهدافه المرسومة". وبموجب هذا التعديل يكون الدستور قد استعاض عن التنظيم الشعبي الوحيد ممثلاً في الاتحاد الاشتراكي العربي، بنظام تعدد الأحزاب، وذلك تعميقاً للنظام الديمقراطي الذي أقام عليه الدستور البنيان السياسي للدولة بما نص عليه في مادته الأولى من أن "جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكي ديمقراطي يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة......"، وبما ردده في كثير من مواده من أحكام ومبادئ تحدد مفهوم الديمقراطية التي أرساها، وتشكل المجتمع الذي ينشده، سواء ما اتصل بتوكيد السيادة الشعبية- وهي جوهر الديمقراطية- أو بكفالة الحقوق والحريات العامة- وهي هدفها- أو بالاشتراك في ممارسة السلطة- وهي وسيلتها، كما جاء هذا التعديل انطلاقاً من حقيقة أن الديمقراطية تقوم أصلاً على الحرية، وأنها تتطلب- لضمان إنفاذ محتواها- تعدداً حزبياً، بل هي تحتم هذا التعدد كضرورة لازمة لتكوين الإرادة الشعبية وتحديد السياسة القومية تحديداً حراً واعياً.

٢- حرية تكوين الأحزاب السياسية وحرية الانضمام إليها:

تقول المحكمة في حكمها السابق:

لما كان ذلك، وكان الدستور إذ نص في مادته الخامسة على تعدد الأحزاب كأساس للنظام السياسي في جمهورية مصر العربية، يجعل هذا التعدد غير مقيد إلا بالتزام الأحزاب جميعها- سواء عند تكوينها أو في مجال ممارستها لعملها- بالمقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصري المنصوص عليها في الدستور، وهو ما لا يعني أكثر من تقيد الأحزاب كتنظيمات سياسية تعمل في ظل الدستور بمراعاة الأحكام المنصوص عليها فيه،

فإن الدستور إذ تطلب تعدد الأحزاب ليقوم على أساسه النظام السياسي في الدولة، يكون قد كفل بالضرورة حرية تكوينها في الإطار الذي رسمه لها، بما يستتبع حتماً ضمان حق الانضمام إليها، ذلك أنه من خلال ممارسة هذا الحق، وبه أساساً، يتشكل البنيان الطبيعي للحزب وتتأكد شرعية وجوده في واقع الحياة السياسية، وبالتالي فإن الحرمان منه يشكل اعتداء على حق كفله الدستور.

٣- الحرية الحزبية ليست مطلقة:

تقول المحكمة الدستورية العليا(١٨١):

وحيث إن الدستور إذ نص في مادته الخامسة على تعدد الأحزاب ليقوم على أساسه النظام السياسي في الدولة، فإنه يكون قد كفل بالضرورة حرية تكوينها وضمان حق الانضمام إليها، إلا أنه لم يشأ أن يطلق الحرية الحزبية إطلاقاً لا سبيل معه إلى تنظيمها، وإنما أراد- حسبما نصت على ذلك المادة الخامسة منه- أن يكون التعدد الحزبي دائراً في إطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصري المنصوص عليها في الدستور، كما جعل جانب التنظيم التشريعي فيه أمراً مباحاً، إذ عهد إلى القانون تنظيم الأحزاب السياسية، على أن يقف التدخل التشريعي- بناء على هذا التفويض- عند حد التنظيم الذي ينبغي ألا يتضمن نقضاً للحرية الحزبية أو انتقاصاً لها وأن يلتزم بالحدود والضوابط التي نص عليها لدستور، فإن جاوزه إلى حد إهدار الحرية ذاتها أو النيل منها أو خرج على القواعد والضوابط التي نص عليها الدستور، وقع القانون- فيما تجاوز فيه دائرة التنظيم- مخالفاً للدستور.

٤- قيمة الأحزاب السياسية وأهميتها ودورها:

تقول المحكمة الدستورية العليا(١٨٢):

وحيث أن الأحزاب السياسية وهي جماعات منظمة تعني أساساً بالعمل بالوسائل الديمقراطية للحصول على ثقة الناخبين بقصد المشاركة في مسئوليات الحكم لتحقيق برامجها التي تستهدف الإسهام في تحقيق التقدم السياسي والاجتماعي والاقتصادي للبلاد، هي أهداف كبرى تتعلق بصالح الوطن والمواطنين وتتلاقى عندها الأحزاب السياسية الوطنية جميعها أو تتحاذى في بعض مناحيها الأمر الذي يجعل التشابه أو التقارب بين

الأحزاب السياسية في هذه الأهداف أمراً وارداً، ومن ثم لم يشترط البند ثانياً من المادة الرابعة من قانون الأحزاب السياسية المشار إليه أن يقع التمييز الظاهر في مبادئ الحزب وأهدافه كشرط لتأسيسه أو استمراره وذلك بقصد إفساح المجال لحرية تكوينها، بل جاء الشرط مقصور على برنامج الحزب وسياساته وأساليبه التي يسعى بها لتحقيق مبادئه وأهدافه ضماناً للجدية حتى يكون للحزب قاعدة جماهيرية حقيقية التي يسعى بها لتحقيق مبادئه وأهدافه ضماناً للجدية حتى يكون للحزب قاعدة جماهيرية حقيقية تسانده وأن يكون في وجود الحزب إضافة جديدة للعمل السياسي ببرامج وسياسات متميزة عن الأحزاب الأخرى إثراء للعمل الوطني ودعماً للممارسات الديمقراطية تبعاً لاختلاف البرامج والاتجاهات المتعلقة بالشئون السياسية والاقتصادية والاجتماعية وتوسعة لنطاق المفاضلة بينها واختيار أصلح الحلول وأنسبها.

٥- مبدأ السيادة الشعبية وما يفرزه من حقوق وحريات:

تقول المحكمة الدستورية العليا في حكمها السابق:

وحيث أن حرية الرأي هي من الحريات الأساسية التي تحتمها طبيعة النظام الديمقراطي وتعد ركيزة لكل حكم ديمقراطي سليم، إذ يقوم هذا النظام في جوهره على مبدأ أن "السيادة للشعب وحده، وهو مصدر السلطات"، وهو ما أكده الدستور القائم بالنص عليه في المادة الثالثة منه، وقررت مضمونه الدساتير المصرية السابقة عليه بدءاً بدستور سنة ١٩٢٣، ولا شك أن مبدأ السيادة الشعبية يقتضي أن يكون الشعب- ممثلاً في نوابه، أعضاء السلطة التشريعية- الكلمة الحرة فيما يعرض عليه من شئون عامة، وأن يكون الشعب أيضاً بأحزابه ونقاباته وأفراده رقابة شعبية فعالة يمارسها بالرأي الحر والنقد البناء لما تجريه السلطة الحاكمة من أعمال وتصرفات وفضلاً عن ذلك فإن حرية الرأي والتعبير بمثابة الحرية التي يتفرع عنها الكثير من الحريات والحقوق العامة الفكرية والثقافية وغيرها وتعد المدخل الحقيقي لممارستها ممارسة جدية، كحق النقد، وحرية الصحافة والطباعة والنشر، وحرية البحث العلمي والإبداع الأدبي والفني والثقافي، وحق الاجتماع للتشاور وتبادل الآراء، وحق مخاطبة السلطات العامة.

٦- الأساس الدستوري لحرية تكوين الأحزاب السياسية:

تقول المحكمة:

كما تعد حرية الرأي ضرورة لازمة لمباشرة الحقوق السياسية وإمكان المساهمة بهذه الحقوق العامة في الحياة السياسية مساهمة فعالة كحق تكوين الأحزاب السياسية وحق الانضمام إليها وحق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأي في الاستفتاء، بل إن قانون الأحزاب السياسية- وقد صدر في سنة ١٩٧٧ قبل تعديل المادة الخامسة من الدستور سنة ١٩٨٠ بالنص فيها على نظام تعدد الأحزاب- حين أراد واضعوا القانون المشار إليه أن يقيموا هذا القانون على أساس من الدستور، قد ارتكنوا- على ما يبين من مذكرته الإيضاحية وتقرير اللجنة التشريعية عنه- إلى بعض الحقوق والحريات العامة المقررة في الدستور، ومنها حرية الرأي والعقيدة السياسية باعتبار أن حق تكوين الأحزاب السياسية يعد حقاً دستورياً متفرعاً عنها ومترتباً عليها، واستناداً إلى أن النظم الديمقراطية تقوم على أساس التسليم بقيام الأحزاب السياسية باعتبارها ضرورة واقعية للتعبير عن اختلاف الرأي الذي تحتمه طبيعتها الديمقراطية ولو لم ينص الدستور صراحة على حرية تكوين الأحزاب السياسية وتنظيمها، وإذا كانت حرية الرأي تعد من الدعامات الأساسية التي تقوم عليها النظم الديمقراطية الحرة على ما سلف بيانه، فقد عدت من الأصول الدستورية الثابتة في كل بلد ديمقراطي متحضر وحرصت على توكيدها الدساتير المصرية المتعاقبة وقررها الدستور القائم بنص المادة(٤٧) منه كافلاً حرية التعبير عن الري بمدلوله الذي جاء عاماً مطلقاً ليشمل الرأي في مختلف المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية فإنه مع ذلك خص حرية الآراء السياسية برعاية أوفى مما لها من ارتباط وثيق بالحياة السياسية وبسير النظام الديمقراطي في طريقه الصحيح، ذلك أن الضمانات التي قررها الدستور بشأن حرية الصحافة واستقلالها في أداء رسالتها وحظر الرقابة عليها أو إنذارها أو وقفها أو إلغائها بالطريق الإداري- حسبما نصت على ذلك المواد ٤٨، ٢٠٦، ٢٠٧، ٢٠٨ من الدستور، إنما تستهدف أساساً كفالة حرية الآراء السياسية باعتبار أن حرية الصحافة هي السياج لحرية الرأي والفكر.

٧- التكامل بين حرية الرأي وحقي الترشيح والانتخاب:

وتقول المحكمة الدستورية في حكمها السابق في معرض حديثها عن البند سابعاً من المادة الرابعة من قانون الأحزاب السياسية، والذي يشترط ألا يكون من بين مؤسسي الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جدية على قيامه بالدعوة أو المشاركة في الدعوة أو التحبيذ أو الترويج بأية وسيلة أو طريقة من طرق العلانية لمبادئ أو اتجاهات أو أعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر وإسرائيل التي وافق عليها الشعب في الاستفتاء بتاريخ ٢٠ إبريل سنة ١٩٧٩:

وحيث إنه وإن كان من المقرر طبقاً لقواعد القانون الدولي العام، أن المعاهدات الدولية التي يتم إبرامها والتصديق عليها واستيفاء الإجراءات المقررة لنفاذها لها قوتها الملزمة لأطرافها، وأن على الدول المتعاقدة احترام تعهداتها المقررة بمقتضاها طالما ظلت المعاهدة قائمة ونافذة، إلا أن ذلك لا يضفي على المعاهدة حصانة تمنع المواطنين من مناقشتها ونقدها وإبداء رأيهم فيه، وذلك أن حرية التعبير عن الرأي- بما تشمله من إباحة النقد- هي حرية دستورية عامة مقررة بنص المادة ٤٧ من الدستور، لكل مواطن أن يمارسها في حدودها المشروعة، يؤكد ذلك أن الدستور كفل في المادة ٦٢ منه للمواطن حقوقاً عامة سياسية واعتبر مساهمته في الحياة العامة عن طريق ممارسة هذه الحقوق واجباً وطنياً، ومن هذه الحقوق حق إبداء الرأي في الاستفتاء، وإذ كان الرأي يحتمل القبول والرفض، فإن هذا النص الدستوري يكون قد أقر للمواطن بحريته التامة في الموافقة أو عدم الموافقة على ما يجري عليه الاستفتاء من أمور، وجاء مؤكداً لحريته في التعبير عن رأيه فيما يعرض عليه من مسائل أو يدور حوله من أحداث على النحو الذي ترتاح إليه نفسه ويطمئن إليه وجدانه، ومن ثم لا يجوز أن يكون استعمال المواطن لحرية عامة كفلها الدستور، هي حريته في التعبير عن رأيه سبباً في حرمانه من حق أو حرية عامة أخرى قررها الدستور.

٨- الحقوق السياسية الثلاثة وحدودها الدستورية وأهميتها:

تقول المحكمة الدستورية العليا في حكمها التاريخي في الدعوى رقم ٣٧ لسنة ٩ ق(١٨٣):

أ/ وحيث أن الدستور نص في المادة ٦٢ منه- التي وردت أيضاً في الباب الخاص بالحريات والحقوق العامة- على أن "للمواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأي في الاستفتاء وفقاً لأحكام القانون ومساهمته في الحياة العامة واجب وطني" مما مفاده أن الحقوق السياسية المنصوص عليها في هذه المادة- ومن بينها حق الترشيح الذي عنى الدستور بالنص عليه صراحة مع حقي الانتخاب وإبداء الرأي في الاستفتاء- اعتبرها الدستور من الحقوق العامة التي حرص على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها لضمان إسهامهم في اختيار قياداتهم وممثليهم في إدارة دفة الحكم ورعاية مصلحة الجماعة وعلى أساس أن حقي الانتخاب والترشيح خاصة هما حقان متكاملان لا تقوم الحياة النيابية بدون أيهما ولا تتحقق للسيادة الشعبية أبعادها الكاملة إذا هما أفرغا من المضمون الذي يكفل ممارستهما ممارسة جدية وفعالة، ومن ثم كان هذان الحقان لازمين لزوماً حتمياً لأعمال الديمقراطية في محتواها المقرر دستورياً ولضمان أن تكون المجالس النيابية كاشفة في حقيقتها عن الإرادة الشعبية ومعبرة تعبيراً صادقاً عنها.

ب/ ولذلك لم يقف الدستور عند مجرد ضمان حق كل مواطن في ممارسته تلك الحقوق السياسية وإنما جاوز ذلك إلى اعتبار مساهمته في الحياة العامة عن طريق ممارسته لها واجباً وطنياً يتعين القيام به في أكثر مجالات الحياة أهمية لاتصالها بالسيادة الشعبية التي تعتبر قواماً لكل تنظيم يرتكز على إرادة هيئة الناخبين، ولئن كانت المادة ٦٢ من الدستور قد أجازت للمشرع العادي تنظيم الحقوق السياسية الثلاثة بما نصت عليه من أن ممارسة هذه الحقوق تكون "وفقاً لأحكام القانون"، فإنه يتعين عليه أن يراعي في القواعد التي يتولى وضعها تنظيماً لتلك الحقوق ألا تؤدي إلى مصادرتها أو الانتقاص منها وألا تنطوي على التمييز المحظور دستورياً أو تتعارض مع مبدأ تكافؤ الفرص الذي كفلته الدولة لجميع المواطنين ممن تتماثل مراكزهم القانونية وبوجه عام ألا يتعارض التنظيم التشريعي لتلك النصوص مع أي نص من الدستور بحيث يأتي التنظيم مطابقاً للدستور في

عموم قواعده وأحكامه.

ج/ وحيث أن المادة الخامسة من الدستور إذ تنص- بعد تعديلها بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠- على أن يقوم النظام السياسي في جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الأحزاب وذلك في إطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصري المنصوص عليها في الدستور "إنما قصد بهذا التعديل الدستوري العدول عن التنظيم الشعبي الوحيد ممثلاً في الاتحاد الاشتراكي العربي الذي كان مهيمناً وحده على العمل الوطني ومسيطراً عليه في مجالاته المختلفة سيطرة لا يتحقق بها للديمقراطية مفهومها المتجانس مع طبيعتها إلى تعدد الأحزاب ليقوم عليه النظام السياسي للدولة، باعتبار أن هذه التعددية الحزبية إنما تستهدف أساساً في الاتجاه نحو تعميق الديمقراطية وإرساء دعائمها في إطار حقي الانتخاب والترشيح اللذين يعتبران مدخلاً وقاعدة أساسية لها. ومن ثم كفلها الدستور للمواطنين كافة الذين تنعقد لهم السيادة الشعبية ويتولون ممارستها على الوجه المبين في الدستور، وليس أدل على ذلك من أن التعددية الحزبية هي التي تحمل في أعطافها تنظيماً تتناقض فيه الآراء أو تتوافق، تتعارض أو تتلاقى، ولكن المصلحة القومية تظل إطاراً لها ومعياراً لتقيمها وضابطاً لنشاطها، وهي مصلحة يقوم عليها الشعب في مجموعه ويفرض من خلالها قياداته السياسية وانتماءاته الوطنية، ولم تكن التعددية الحزبية بالتالي وسيلة انتهجها الدستور لاستبدال سيطرة بأخرى وإنما نظر إليها الدستور باعتبارها طريقاً قويماً للعمل الوطني من خلال ديمقراطية الحوار التي تتعدد معها الآراء وتتباين على أن يظل الدور التي تلعبه الأحزاب السياسية مرتبطاً في النهاية بإرادة هيئة الناخبين في تجمعاتها المختلفة وهي إرادة تبلورها عن طريق اختيارها الحر لممثليها في المجالس النيابية وعن طريق الوزن الذي تعطيها بأصواتها للمتزاحمين على مقاعدها وهو ما حرص الدستور على توكيده والنص عليه في صريح مواده حيث كفل للمواطنين حقي الترشيح والانتخاب وجعلهم سواء في ممارسة هذين الحقين ولم يجز التمييز بينهم في أسس مباشرتهما ولا تقرير أفضلية لبعض المواطنين على بعض في أي شأن يتعلق بهما، وإنما أطلق هذين الحقين للمواطنين- الذين تتوافر فيهم الشروط المقررة لذلك- على اختلاف انتماءاتهم وآرائهم السياسية لضمان أن يظل العمل الوطني جماعياً لا امتياز فيه لبعض المواطنين على بعض، ومن خلال هذه الجهود المتضافرة في بناء العمل الوطني تعمل الأحزاب

السياسية متعاونة مع غير المنتمين إليها في إرساء دعائمه وبذلك يتحدد المضمون الحق لنص المادة الثالثة من الدستور التي لا تعقد السيادة الشعبية لفئة دون أخرى ولا تفرض سيطرة لجماعة بذاتها على غيرها.

د/ وفي هذا الإطار تكمن قيمة التعددية الحزبية باعتبارها توجهاً دستورياً نحو تعميق مفهوم الديمقراطية التي لا تمنح الأحزاب السياسية دوراً في العمل الوطني يجاوز حدود الثقة التي توليها هيئة الناخبين لمرشحيها الذين يتنافسون مع غيرهم وفقاً لأسس موضوعية لا تحدها عقيدة من أي نوع ولا يقيدها شكل من أشكال الانتماء سياسياً كان أو غير سياسي، وعلى أن تتوافر للمواطنين جميعها- الذين تتوافر فيهم الشروط المقررة لذلك- الفرص ذاتها- التي يؤثرون من خلالها وبقدر متساوٍ فيما بينهم- في تشكيل السياسة القومية وتحديد ملامحها النهائية، ومما يؤكد ذلك أن المادة الخامسة من الدستور عندما نصت عل نظام تعدد الأحزاب، لم تتضمن النص على إلزام المواطنين بالانضمام إلى الأحزاب السياسية أو تقييد مباشرة الحقوق السياسية المنصوص عليها في المادة ٦٢ من الدستور بضرورة الانتماء الحزبي مما يدل بحكم اللزوم على تقرير حرية المواطن في الانضمام إلى الأحزاب السياسية أو عدم الانضمام إليها، وفي مباشرة حقوقه السياسية المشار إليها من خلال الأحزاب السياسية أو بعيداً عنها مادام أن النص في المادة ٦٢ من الدستور على كفالة هذه الحقوق السياسية قد جاء رهيناً بصفة "المواطنة" فحسب طليقاً من قيد الحزبية، يقطع في ذلك أن المادة الخامسة من الدستور عندما نصت على تعدد الأحزاب ليقوم عل أساسه النظام السياسي في الدولة قيدته بأن يكون النظام الحزبي دائراً في إطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصري، ولا شك في أن مبدأي تكافؤ الفرص والمساواة أمام القانون وهما- من المقومات والمبادئ الأساسية المعنية في هذا الشأن- يوجبان معاملة المرشحين كافة معاملة قانونية واحدة وعلى أساس من تكافؤ الفرص للجميع دون أي تمييز يستند إلى الصفة الحزبية.

وحيث انتهت المحكمة إلى الحكم بعدم دستورية المادة الخامسة مكرر من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ فيما تضمنته من النص على أن يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم

الحزبية. فإنها قضت بناءً على هذا الاستدلال ببطلان تكوين مجلس الشعب منذ تكوينه.

وفي هذا الصدد تقول المحكمة في حكمها السابق:

وحيث أن الأصل في الأحكام القضائية أنها كاشفة وليست منشئة، إذ هي لا تستحدث جديداً ولا تنشئ مراكزاً أو أوضاعاً لم تكن موجودة من قبل، بل هي تكشف عن حكم الدستور أو القانون في المنازعات المطروحة على القضاء وترد ه إلى مفهومه الصحيح الذي يلازمه منذ صدوره الأمر الذي يستتبع أن يكون للحكم بعدم الدستورية أثر رجعي كنتيجة حتمية لطبيعته الكاشفة، بياناً لوجه الصواب في دستورية النص التشريعي المطعون عليه منذ صدوره وما إذا كان هذا النص قد جاء موافقاً للدستور وفي حدوده المقررة شكلاً وموضوعاً، فتتأكد للنص شرعيته الدستورية ويستمر نفاذه، أم أنه صدر متعارضاً مع الدستور فيسلخ عنه وصفه وتنعدم قيمته بأثر ينسحب إلى يوم صدوره وفضلاً عن ذلك فإن المشرع حين أجاز في قانون المحكمة الدستورية العليا إثارة المسالة الدستورية أثناء نظر إحدى الدعاوي أمام أي من جهات القضاء، إما من تلقاء نفسها أو بطريق الدفع من أحد الخصوم، وأوجب على الجهة القضائية- عند الشك في عدم الدستورية- وقف الدعوى أو تأجيلها انتظاراً لحكم المحكمة الدستورية العليا بالفصل في المسألة المثارة، إنما كان يبغي بذلك تحقيق فائدة للخصم في المنازعات الموضوعية التي أثير فيها الدفع الدستوري فيما لو قضي بعدم الدستورية وهي منازعات تدور كلها حول علاقات وأوضاع سابقة بالضرورة على الحكم بعدم الدستورية، فإذا لم يكن لهذا الحكم أثر رجعي، لأصبح لزاماً على قاضي الموضوع- الذي أرجأ تطبيق القانون حين ساوره الشك في عدم دستوريته- أن يطبق ذات القانون بعد القضاء بعدم دستوريته، مما يأباه المنطق القانوني السليم ويتنافى مع الفرض المرتجي من الدفع بعدم الدستورية ولا يحقق لمبدي الدفع أية فائدة عملية، مما يجعل الحق في التقاضي- وهو من الحقوق العامة التي كفلها الدستور في المادة ٦٨ منه للناس كافة- بالنسبة للمسألة الدستورية غير مجدٍ ومجرداً من مضمونه، الأمر الذي ينبغي تنزيه المشرع عن قصد التردي فيه وبالإضافة إلى ذلك فإن النص في المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا على عدم جواز تطبيق النص المقضي بعدم دستوريته من اليوم التالي لنشر الحكم بعد الدستورية، وهو خطاب تشريعي موجه لجميع سلطات الدولة وللكافة للعمل بمقتضاه، ولما كان قاضي الموضوع هو من

بين المخاطبين بهذا النص التشريعي فإنه يكون متعيناً عليه عملاً بهذا النص- ألا ينزل حكم القانون المقضي بعدم دستوريته على المنازعات المطروحة عليه- مما يؤكد قصد المشرع في تقرير الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية ويؤيد انسحابه على ما سبقه من علاقات وأوضاع نشأت في ظل القانون الذي قضى بعدم دستوريته، وقد أعملت المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا هذه الرجعية على إطلاقها بالنسبة للنصوص الجنائية إلى حد إسقاط حجية الأمر المقضي لتعلقها بالإدانة في أمور تمس الحريات الشخصية، فنصت على انه "فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي، تعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن..... "أما في المسائل الأخرى- غير الجنائية- فيسري عليها كذلك الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية على ما سلف بيانه، ما لم يكن للعلاقات والأوضاع السابقة عليه أساس قانوني آخر ترتكن إليه ويحدد من إطلاقه" الرجعية عليها، وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا في تعليقها على نص المادة ٤٩ منه، حيث جاء بها أن القانون "تناول أثر الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، فنص عل عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم، وهو نص ورد في بعض القوانين المقارنة واستقر الفقه والقضاء على أن مؤداه هو عدم تطبيق النص ليس في المستقبل فحسب وإنما بالنسبة إلى الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم بعدم دستورية النص، على أن يستثني من هذا الأثر الرجعي الحقوق والمراكز التي تكون قد استقرت عند صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقضي أو بانقضاء مدة تقادم، أما إذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي فإن جميع الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص تعتبر كأن لم تكن ولو كانت أحكام باتة" وهو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة بحكمها الصادر في الدعوى الدستورية رقم ١٦ لسنة ٣ قضائية بتاريخ ٥ يونيو سنة ١٩٨٢ وحكمها الصادر في الدعوى الدستورية رقم ٤٨ لسنة ٣ قضائية بتاريخ ١١ يونيو ١٩٨٣.

لما كان ذلك وكانت انتخابات مجلس الشعب قد أجريت بناء على نص تشريعي ثبت عدم دستوريته بالحكم الذي انتهت إليه المحكمة في الدعوى الماثلة ، فإن مؤدى هذا الحكم ولازمه أن تكوين المجلس المذكور يكون باطلاً منذ انتخابه، إلا أن هذا البطلان لا يؤدي البته إلى ما ذهب إليه المدعي من وقوع انهيار دستوري ولا يستتبع إسقاط ما أقره

المجلس من قوانين وقرارات وما اتخذه من إجراءات خلال الفترة السابقة وحتى تاريخ نشر الحكم في الجريدة الرسمية، بل تظل تلك القوانين والقرارات والإجراءات قائمة على أصلها من الصحة، ومن ثم تبقى صحيحة ونافذة، وذلك ما لم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستورياً أو يقضي بعدم دستوريتها بحكم من المحكمة الدستورية العليا إن كان لذلك ثمة وجه آخر غير ما بني عليه هذا الحكم.

رابعاً: ملاحظات هامة على هذا الحكم:

يعد حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى الدستورية الرقيمة ٣٧ لسنة ٩ قضائية بجلسة ١٩٩٠/٥/١٩ حكماً تاريخياً هائلاً أحدث دوياً غير مسبوق في الأوساط السياسية المصرية، أدى بداءة إلى قيام السيد رئيس الجمهورية بحل مجلس الشعب الباطل وأدى ثانياً إلى تربص الدوائر بالمحكمة تمهيداً للحد من دورها وأدى ثالثاً إلى بدء موجات الهجوم عليها، وموجات الدفاع عنها في ذات الوقت.

والحقيقة أن هذا الحكم لم يكن مفاجأة كما قال البعض(١٨٤)، حيث قضت المحكمة ولذات الاعتبارات بعدم دستورية المواد الخامسة مكرر والسادسة فقرة (١) والسابعة عشر فقرة (١) من ذات القانون والمعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ وذلك في حكمها الصادر بجلسة ١٩٨٧/٥/١٦(١٨٥) كما قضت بعدم دستورية المادة (٧) والمادة (٨) فقرة (١) والمادة الثانية فقرة (١)، (٢) من القانون رقم (١٣٠) لسنة ١٩٨٠ في شأن مجلس الشورى وذلك بجلسة ١٩٨٩/٤/١٥(١٨٦) وتتعلق المواد السابقة بقصر الترشيح لعضوية مجلس الشعب والشورى على المنتمين إلى الأحزاب السياسية.

والحقيقة أن السلطات في كثير من الأحيان تتعجل إصدار تعديل تشريعي لتواجه به حكماً من المحكمة بعدم دستورية نص في قانون معين مما يوقع التعديل فيما بعد في حومة المخالفة الدستورية، وفي هذا يقول د/ هشام فوزي(١٨٧) وبعد إيداع تقرير هيئة المفوضين لدى المحكمة الدستورية العليا متضمنا رأيها المسبب بعدم دستورية بعض مواد القانون ١١٤ لسنة ١٩٨٣ بشأن مجلس الشعب والمعدل للقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢، وتحديد جلسة ١٩٨٧/١/٣ لنظر دستورية هذا القانون، قامت الحكومة على عجل واستباقاً للأحداث بعمل تعديل للقانون المطعون فيه قدم لمجلس الشعب فأقره، وصدر القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٨٦ بتعديل بعض أحكام قانون مجلس الشعب وليجمع بين نظام الانتخاب

بالقائمة والانتخاب الفردي، وأصدر رئيس الجمهورية قراره رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٧ بحل مجلس الشعب في ذلك الوقت؛ وبالطبع فإن الحكومة والمجلس لم يفطنا إلى عدم دستورية التعديل الأخير هو الآخر والذي أكدته المحكمة الدستورية العليا بعد ذلك بثلاث سنوات في حكمها التاريخي بجلسة ١٩/٥/١٩٩٠.

وتعليقاً على مسلك الحكومة التي تعرف اتجاهات المحكمة- بعد تقرير هيئة المفوضين- ثم استغلال الأغلبية الجاهزة في مجلس الشعب وإصدار قوانين متعجلة لتعالج بها قوانين غير دستورية، يقول د/ عمر حلمي(١٨٨): من المعروف أن أخطر الآفات التي يمكن أن يصاب بها نظام سياسي هو استخدام الأداة التشريعية بما تتميز به من ثبات واستقرار لحماية وتحقيق مكاسب حزبية ضيقة. ولما كانت الدساتير غالباً فيما يتعلق بتنظيم الانتخاب تعمد إلى الاكتفاء بوضع الضوابط العامة والإحالة في شأن تنظيمها إلى القوانين البرلمانية- العادية أو الأساسية- فإنها بذلك تعهد إلى الأغلبيات البرلمانية الحزبية السائدة في وقت ما بمهمة صياغة القوانين التي تسهم في إعادة انتخابها وتضمن لها البقاء في الساحة. ولعل هذا ما يفسر أن المناقشات البرلمانية التي تدور حول قوانين الانتخابات لا تتسم بالمثالية ولا تحددها الرغبة الحقيقية في إدخال إصلاح حقيقي وإنما يسيطر عليها طابع المصالح السياسية الحزبية.....، أما في مصر فإن سجل العداء بين الحزب الحاكم وأحزاب المعارضة حافل بالاتهامات المتبادلة من قيام الحكومة باستخدام الأداة التشريعية مستغلة الأغلبية الكاسحة في البرلمان إلى جانب التأييد الأدبي والقانوني لمؤسسة الرئاسة في إحكام السيطرة على السلطة السياسية والاستمرار فيها وذلك عن طريق اختيار أنظمة انتخابية تضمن لها ذلك.

وفي الواقع لاقى حكم المحكمة خاصة فيما يتعلق ببطلان تكوين مجلس الشعب منذ انتخابه مع إقرار القوانين التي أصدرها- حوالي ٧٠٠ قانون حتى تاريخ صدور الحكم- كثير من الهجوم وكثيراً من الدفاع، مع الشد والجذب حول صحة هذا الحكم من عدمه فهناك من نادي ببطلان هذه القوانين لأن ما بني على باطل فهو باطل وهناك من نادى بصحة ما ذهبت إليه المحكمة في هذا الشأن(١٨٩).

رأينا في هذا الحكم:

ومن جانبنا نرى أن الأحكام المتعلقة بمسألة نظام الانتخابات السابقة على صدور

هذا الحكم كانت بمثابة الإرهاصات الأولية له ومؤشراً واضحاً لما تنتويه المحكمة في هذا الشأن، وهو ما لم تتنبه له الحكومة ولا مجلس الشعب- ذا الأغلبية الموالية للحكومة- أثناء تعجل إصدار قانون جديد- ١٨٨ لسنة ١٩٨٦- بشأن المزج بين الانتخاب بالقائمة الحزبية والانتخاب الفردي- مع قصر الأخير على مقعد واحد في كل دائرة انتخابية، وتبقى النقطة المثيرة للجدل في هذا الحكم هي إصرار المحكمة على بقاء القوانين التي أصدرها المجلس الباطل على اصل صحتها ونفاذها.

ونحن نرى أن المحكمة الموقرة اتبعت سياسة قضائية جديرة بالاحترام والتأمل، فبطلان المجلس وتشكيله أمر لا مفر منه، فإذا قضت كذلك ببطلان كافة القوانين والقرارات التي صدرت منه، فهي حتماً ستدخل في مواجهة مباشرة وحاسمة مع كلٍ من السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية التي ستعود في الانتخابات الجديدة بذات الوجوه لأسباب معروفة، ومن ثم اقتضى حسن السياسة القضائية أمران: أولهما ألا تقع حالة من حالات الانهيار الدستوري وثانيهما تجنب صدام حاسم- المرجح أن تخسر فيه المحكمة الكثير- يؤيد ذلك أن السيد رئيس الجمهورية لم يصدر قراره بحل المجلس الباطل مباشرة وإنما عرض الأمر على الشعب للاستفتاء عليه- رغم أن الحكم الدستوري نافذ في مواجهة الكافة- مما يدل على اللجوء للشعب للفصل بين السلطتين التشريعية والقضائية، الأمر الذي يحتمل معه أن يرفض الشعب حل المجلس ومن ثم بقائه رغم حكم المحكمة مما كان سيفتح الباب واسعاً أمام التلاعب بأحكامها فيما بعد، وكذلك أن يبيت المجلس المنحل والباطل بهذا الحكم النية للانقضاض على المحكمة، ومن ثم فنحن نرى أن المحكمة اتبعت سياسة قضائية ذات نهج حكيم في هذا الصدد.

ومن ناحية أخرى فسكوت المحكمة عن ذكر أسباب إبقائها على هذه القوانين، يفتح الباب أمام الفقه القضائي والقانوني لإثراء المكتبة القانونية بشروح وتحليلات لهذا الحكم الفذ والمضيء، والذي لم تسلم المحكمة بسببه، كما عرضنا في موضعه بهذا الكتاب.

الفصل الثاني

الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية

كما أسلفنا فالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية هي طائفة من الحقوق تلتزم الدولة بتوفيرها- وذلك في حدود مواردها- أي أنها تلتزم بأفعال إيجابية في هذا الصدد ولا يكتفي بامتناعها عن الإخلال بها كما هو الحال في الحقوق المدنية والسياسية، بل إن هذه الحقوق (التي يجب توفيرها للإنسان) تستلزم تعاوناً دولياً بين الدول للعمل على توفيرها، وهو الأمر الذي يستفاد من نص المادة ٢٢ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان- التي تنص على أنه:

لكل شخص بوصفه عضواً في المجتمع، حق في الضمان الاجتماعي، ومن حقه أن توفر له، من خلال المجهود القومي والتعاون الدولي، وبما يتفق مع هيكل كل دولة ومواردها، الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي لا غنى عنها لكرامته ولتنامي شخصيته في حرية.

المبحث الأول

الحق في العمل والحقوق المتفرعة عنه

الحق في العمل في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

تنص الماد (٢٣) منه على أن:

١- لكل شخص حق في العمل، وفي حرية اختيار عمله، وفي شروط عمل عادلة ومرضية، وفي الحماية من البطالة.

٢- لجميع الأفراد، دون أي تمييز، الحق في أجر متساوٍ على العمل المتساوي.

٣- لكل فرد يعمل حق في مكافأة عادلة ومرضية تكفل له ولأسرته عيشة لائقة بالكرامة البشرية، وتستكمل، عند الاقتضاء، بوسائل أخرى للحماية الاجتماعية.

٤- لكل شخص حق إنشاء النقابات مع آخرين والانضمام إليها من أجل حماية مصالحه.

كما تنص المادة (٢٤) منه على أنه:

لكل شخص حق في الراحة وأوقات الفراغ، وخصوصاً في تحديد معقول لساعات العمل وفي إجازات دورية مأجورة.

ويلاحظ على نص المادة (٢٣) السابق أنه كفل حقين أولهما حق العمل بجميع الحقوق المتفرعة عنه وثانيهما الحق في تكوين النقابات المهنية لحماية مصالح العمال الدفاع عنها.

الحق في العمل وفي تشكيل نقابات في الدستور المصري:

تنص المادة (١٣) منه على أن:

العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة، ويكون العاملون الممتازون محل تقدير الدولة والمجتمع. ولا يجوز فرض أي عمل جبراً على المواطنين إلا بمقتضى قانون

ولأداء خدمة عامة وبمقابل عادل.

كما تنص المادة (١٤) على أنه:

الوظائف العامة حق للمواطنين، وتكليف للقائمين بها لخدمة الشعب، وتكفل الدولة حمايتهم وقيامهم بأداء واجباتهم في رعاية مصالح الشعب. ولا يجوز فصلهم بغير الطريق التأديبي إلا في الأحوال التي يحددها القانون.

وكذلك تنص المادة(١٥) على أنه:

للمحاربين القدماء والمصابين في الحروب أو بسببها ولزوجات الشهداء وأبنائهم الأولوية في فرص العمل وفقاً للقانون.

ويعلق الدكتور فاروق عبر البر على هذه النصوص بقوله(١٩٠):

ويلاحظ أن النص معيب الصياغة إذ يقوم على أسلوب إنشائي غير دقيق. فالعمل لا يمكن أن يكون حقاً وواجباً بالنسبة لنفس الشخص في نفس الوقت، ولا يمكن القول بان العمل حق وواجب إلا إذا نظرناً إليه من ناحية طرفي العلاقة الوظيفية، باعتباره حقاً لطالبه وهو المواطن، وواجباً لمن تكفله له وهي الدولة. وإذا كان العمل حقاً للمواطن على الدولة، فالأصل أنه ليس واجباً عليه، إذ لا يجوز طبقاً للفقرة الثانية من نفس المادة "فرض أي عمل جبراً على المواطنين.......". فللمواطن حرية الالتحاق بالعمل أو عدم الالتحاق به. فكما أن للمواطن حقاً في العمل فإن له كذلك حقاً في عدم العمل. فلقد انتهت عهود السخرة إلى غير رجعة. أما وصف العمل بأنه "شرف" فإنه رغم صدقه لا مكان له في الصياغة القانونية ولا يمت لها بصلة. وكان الأجدر أن تكون صياغة هذا النص على النحو التالي "تعمل الدولة على كفالة حق العمل للمواطن......". إن نص المادة (١٣) سالف الذكر ليس حكماً دستورياً بقدر ما هو شعار للاستهلاك الجماهيري.

الحق في تشكيل نقابات في الدستور المصري:

تنص المادة ٥٦ منه على أن:

إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطي حق يكفله القانون، وتكون لها الشخصية الاعتبارية وينظم القانون مساهمة النقابات والاتحادات في تنفيذ الخطط والبرامج الاجتماعية، وفي رفع مستوى الكفاية ودعم السلوك الاشتراكي بين أعضائها وحماية

أموالها.

وهي ملزمة بمساءلة أعضائها عن سلوكهم في ممارسة نشاطهم وفق مواثيق شرف أخلاقية، وبالدفاع عن الحقوق والحريات المقررة قانوناً لأعضائها.

أولاً: الحق في العمل:

١- حدود حق العمل: تقول المحكمة الدستورية العليا(١٩١):

وحيث أنه في مجال حق العمل والتأمين الاجتماعي، كفل الدستور بنص مادته الثالثة عشر، أمرين:

أولهما: أن العمل ليس ترفاً يمكن النزول عنه. ولا هو منحة من الدولة تبسطها أو تقبضها وفق مشيئتها لتحدد على ضوئها من يتمتعون بها أو يمنعون منها، ولا هو إكراه للعامل على عمل لا يقبل عليه باختياره، أو يقع التمييز فيه بينه وبين غيره من المواطنين لاعتبار لا يتعلق بقيمة العمل وغير ذلك من شروطه الموضوعية. ذلك أن الفقرة الأولى من المادة (١٣) من الدستور تنظم العمل بوصفه حقاً لكل مواطن لا يجوز إهداره أو تقييده بما يعطل جوهره، وواجباً يلتزم بمسئوليته والنهوض بتبعاته، وشرفاً يرنو إليه، وهو باعتباره كذلك، ولأهميته في تقدم الجماعة وإشباع احتياجاتها، ولصلته الوثيقة بالحق في التنمية بمختلف جوانبها ولضمان تحقيق الإنسان لذاته، ولحرياته الأساسية، وكذلك لإعمال ما يتكامل معها من الحقوق، توليه الدولة اهتمامها، وتزيل العوائق من طريقه وفقاً لإمكاناتها، وبوجه خاص إذا امتاز العامل في أدائه وقام بتطويره. ولا يجوز بالتالي أن يتدخل المشرع ليعطل حق العمل، ولا أن يتذرع اعتسافاً بضرورة صون أخلاق العامل أو سلامته أو صحته، للتعديل في شروط العمل، بل يتعين أن يكون تنظيم هذا الحق غير مناقض لجوهره، وفي الحدود التي يكون فيها هذا التنظيم منصفاً ومبرراً.

ثانيهما: أن الأصل في العمل أن يكون إرادياً قائماً على الاختيار الحر، ذلك أن علائق العمل قوامها شراء الجهة التي تقوم باستخدام العامل لقوة العمل بعد عرضها عليها فلا يحمل المواطن على العمل حملاً بأن يدفع إليه قسراً، أو يفرض عليه عنوة، إلا أن يكون ذلك وفق القانون- وبوصفه تدبيراً استثنائياً لإشباع غرض عام- وبمقابل عادل، وهي شروط تطلبها الدستور في العمل الإلزامي، وقيد المشرع بمراعاتها في مجال تنظيمه كي لا يتخذ شكلاً من أشكال السخرة المنافية في جوهرها للحق في العمل.

باعتباره شرفاً، والمجافية للمادة (١٣) من الدستور بفقرتيها.

٢- الحق في أجر عادل وأهميته في العمل الإلزامي:

وتؤصل المحكمة للحق في أجر عادل وتربطه بغيره من الحقوق الدستورية فتقول في حكمها السابق وامتداداً لما سلف ذكره.

وحيث إنه متى كان ذلك، وكان اقتضاء الأجر العادل مشروطاً بالفقرة الثانية من المادة (١٣) من الدستور كمقابل لعمل تحمل الدولة مواطنيها عليه قسراً استيفاء من جانبها لدواعي الخدمة العامة ونزولاً على مقتضياتها، فإن الوفاء بهذا الأجر توكيداً للعدل الاجتماعي، وإعلاء لقدر الإنسان وقيمته، واعترافاً بشخصيته المتنامية وما يتصل بها من الحقوق الاجتماعية والاقتصادية، يكون بالضرورة التزاماً أحق بالحماية الدستورية وأكفل لموجباتها كلما كان مقابلاً لعمل تم أداؤه في نطاق رابطة عقدية أو علاقة تنظيمية ارتبط طرفاها بها، وتحدد الأجر من خلالها، وذلك انطلاقاً من ضرورة التمكين للقيم الأصلية الخلقية الاجتماعية التي يلتزم المجتمع بالتحلي بها، والتماس الطرق إليها والعمل على إرسائها على ما تقضي به المادة (١٢) من الدستور، ونزولاً على حقيقة أن الأجر وفرص العمل وربطهما معاً بالإنتاجية، تمثل جميعها ملامح أساسية لخطة التنمية الشاملة التي تنظم اقتصاد الدولة، وتتوخى زيادة الدخل القومي، وتضمن عدالة توزيعه وفقاً لحكم المادة (٢٣) من الدستور، ولأن الأجر- محدداً وفق شروط مرضية- ضمانة جوهرية لإسهام المواطن في الحياة العامة بمختلف صورها، وهو إسهام غدا واجباً وطنياً لنص المادة ٦٢ من الدستور.

٣- الشروط الموضوعية والدستورية للحق في الأجر وحدوده:

تقول المحكمة الدستورية العليا في ذلك(١٩٢):

وإعلاؤها- أي الدولة- لقدر العمل وارتقاؤها بقيمته، يحملها على تقدير من يمتازون فيه ليكون التمايز في أداء العاملين، مدخلاً للمفاضلة بينهم، وهو ما يعني بالضرورة أن الشروط الموضوعية وحدها، هي التي يعتد بها في تقدير العمل وتحديد أجره، والأحق بالحصول عليه، والأوضاع التي ينبغي أن يمارس فيها، والحقوق التي يتصل بها، وأشكال حمايتها، ووسائل اقتضائها، ويندرج تحتها الحق في ألا يناقض العمل،

العقيدة التي يؤمن العامل بها، وألا يكون مرهقاً بشروط يحمل العامل معها على القبول بأجر أقل أو بظروف أسوء، فلا يكون العمل منتجاً، ولا كافلاً تحقيق الإنسان لذاته، ولا نافياً عن ضمانة الحق في الحياة واحداً من أهم روافدها، بل عائقاً للتنمية في أعمق مجالاتها.....، وهو ما يعني أن عدالة الأجر لا تنفصل عن الأعمال التي يؤديها العامل، سواء في نوعها أو كمها، فلا عمل بلا أجر، ولا يكون الأجر مقابلاً للعمل إلا بشرطين:

أولهما: أن يكون متناسباً مع الأعمال التي أداها العامل، مقدراً بمراعاة أهميتها وصعوبتها وتعقدها وزمن إنجازها، وغير ذلك من العناصر الواقعية التي يتحدد على ضوئها نطاقها ووزنها.

ثانيهما: أن يكون ضابط التقدير موحداً، فلا تتعدد معايير هذا التقدير بما يباعد بينها وبين الأسس الموضوعية لتحديد الأجر، وهو ما يعني بالضرورة ألا يكون مقدار الأجر محدداً التواءً أو انحرافاً، فلا يمتاز بعض العمال على بعض إلا بالنظر إلى طبيعة الأعمال التي يؤدونها وأهميتها، فإذا كان عملهم واحداً، فإن الأجر المقرر لجميعهم ينبغي أن يكون متماثلاً، بما مؤداه أن قاعدة التماثل في الأجر للأعمال ذاتها، تفرضها وتقتضيها موضوعية الشروط التي يتحدد الأجر في نطاقها.

٤- التمييز المحظور في نطاق حق العمل:

وحيث إن كل تمييز لا يتصل بالشروط الموضوعية التي ينبغي أن يمارس العمل في نطاقها، يعتبر منهياً عنه دستورياً سواء انعكس هذا التمييز في شكل أثار اقتصادية، أم كان مرهقاً لبيئة العمل ذاتها أو ملوثاً لها من خلال صور من التعامل تحيطها، وتتباين أبعادها، إذا كان من شأنها في مجموعها- وعلى امتداد حلقاتها- الإضرار بقيمة العمل، أو الإخلال بطبيعة الشروط التي تقتضيها، ومن ثم لا يكون التمييز في مجال العمل مقبولاً، كلما كان حائلاً دون قيام العمال بواجباتهم، سواء من خلال صرفهم عن الأداء الأقوم لها، أو بإثنائهم عن متابعتها، أو حملهم على التخلي عنها بتمامها بما مؤداه أن بيئة العمل لا يجوز إرهاقها بعوامل تنافي طبيعتها، ولو كان أثرها منحصراً في مشاعر العاملين وصحتهم النفسية، ذلك أن التحامل في شروط العمل والأوضاع التي يتصل بها، يعني عدوانية البيئة التي يمارس فيها أو انحرافها.

٥- شروط وأوضاع الحق في العمل:

تقول المحكمة في حكمها السابق:

وحيث أن لكل حق أوضاعاً يقتضيها وآثاراً يرتبها، من بينها في مجال حق العمل ضمان الشروط التي يكون أداء العمل في نطاقها، منصفاً وإنسانياً ومواتياً ويتصل بها ألا يكون العمل قسرياً، وامتناع التمييز بين العمال في مجال استخدامهم لاعتبار لا يتعلق بقيمة العمل، أو النزول بأجورهم عن حد أدنى يكفيهم لمعاشهم، ويتعين دوماً ضمان راحتهم الأسبوعية، وأن يكون زمن عملهم محدداً، وعجزهم عن العمل مؤمناً، وعطلاتهم الرسمية مأجورة وينبغي بوجه خاص أن يكفل المشرع مساواتهم في الأجر عن الأعمال ذاتها ودون تمييز.

٦- العلاقة بين الحق في العمل والسن:

تقول المحكمة الدستورية العليا(١٩٣):

وحيث إن ما قد ينص عليه المشرع من حرمان الأشخاص الذين جاوزوا سناً حددها، من الالتحاق ببعض الأعمال، لا يستقيم على إطلاقه، ذلك أن ما بين هذه الأعمال ما يتصل ببعض المهن الحرة التي تقتضي ممارستها جهداً عقلياً صرفاً من القائمين عليها، ولا شأن لها بمظاهر القصور في قدراتهم البدنية وما يتصل بها عاطفياً وجسمانياً من تغيير يؤثر سلباً وعملاً في إمكاناتهم. فلا يكون شرط السن عندئذ مقبولاً، إلا إذا كان مبرراً بطبيعة الأعمال التي يعهد إلى العامل بها، ونطاق واجباتها ومسئولياتها، ليتحدد على ضوئها ما إذا كان هذا الشرط فاعلاً مؤثراً فيها أم منافياً لها وغريباً عنها بما مؤداه أن الأصل هو ألا يكون شرط السن معتبراً؛ فإذا كان لازماً لبعض الأعمال لزوماً حتمياً، كان ذلك استثناء من هذا الأصل يتعين أن يفسر في أضيق الحدود وإلا صار حق العمل- وغيره من المزايا التي يرتبط بها كالحقوق التأمينية- ركاماً، ولغدا شرط السن ذريعة لنقض حق العمل، وهو حق لا يتقرر إيثاراً ولا يمنح تفضلاً على ما تنص عليه المادة (١٣) من الدستور، وما جرى به قضاء هذه المحكمة. ولئن جاز القول بأن تقدم العمر يحمل في ثناياه مخاطر صحية لا يستهان بها ولا يمكن التنبؤ بزمن طروئها ولا مدتها ومتاعبها ومضاعفاتها، إلا أن المهن الحرة التي تقتضي مزاولتها جهداً عقلياً، يتعين أن

يكون النفاذ إليها متاحاً لمن يطرقون أبوابها، لا يتقيدون في ذلك بغير الشروط الموضوعية التي تؤهل لممارستها، والتي ينافيها شرط السن باعتباره مصادماً لها، دخيلاً عليها، وهو ما يعني أن الشروط التي يتطلبها المشرع للقيد في الجداول التي تنظم الاشتغال بالمهن الحرة- ومن بينها شرط السن- يتعين لإقرار مشروعيتها، أن يقوم الدليل على اتصالها بطبيعة هذه المهن ذاتها، وما يكون لازماً عقلاً لممارستها، مرتبطاً بجوهر خصائصها. ولقد صار أمراً مقضياً أن الأمم على اختلافها تفقد كثيراً من مصادر الثروة اللازمة لتقدمها، إذا أعيق عمالها- بناء على سنهم- من النفاذ إلى الأعمال التي لازالوا قادرين على النهوض بها، والتي يتكافأون في إنجازها أو يمتازون في أدائها عمن يمارسونها فعلاً، ليفقد المبعدون عنها فرص عملهم، وليكون التمييز بين هؤلاء وهؤلاء مصادماً للدستور، وهو ما يفيد أن شرط السن في نطاق الأعمال الحرة، كثيراً ما يكون مؤشراً واهياً على القدرة على ممارستها.

٧- حق العمل والإبداع:

تقول المحكمة رابطة بين حق العمل وحرية الإبداع(١٩٤):

وكلما كان العمل ذهنياً قائماً على الابتكار، كان لصيقاً بحرية الإبداع، وصار تشجيعه مطلوباً عملاً بنص المادة(٤٩) من الدستور التي تكفل لكل مواطن حرية البحث العلمي والإبداع الأدبي والفني والثقافي مع ضمان وسائل تشجيعها، مؤكدة بذلك أن لكل فرد مجالاً حراً لتطوير ملكاته وقدراته، فلا يجوز تنحيتها أو فرض قيود جائزة تحد منها، ذلك أن حرية الإبداع تمثل جوهر النفس البشرية وأعمق معطياتها، وصقل عناصر الخلق فيها وإذكائها، كافل لحيويتها، فلا تكون هامدة، بل إن التقدم في عديد من مظاهره يرتبط بها.

٨- الحق في الإجازات الدورية:

تقول المحكمة في أحد أحكامها الكثيرة الخاصة بحق العمل(١٩٥):

وحيث أن ما تغياه المشرع من ضمان حق العامل في إجازة سنوية بالشروط التي حددها، هو أن يستعيد العامل خلالها قواه المادية والمعنوية، ولا يجوز بالتالي أن ينزل العامل عنها، ولو كان هذا النزول ضمنياً بالامتناع عن طلبها، وهو ما تردد بالفقرة

الأخيرة من المادة (٤٣) من قانون العمل التي يدل حكمها على أن هذه الإجازة فريضة اقتضاها المشرع من كل من العامل ورب العمل، فلا يملك أيهما إهدارها، ولا أن يدعي العامل أنه بالخيار بين طلبها أو تركها، وإلا كان التخلي عنها إنهاكاً لقواه، وتبديداً لطاقاتها إيذاناً بوهنها ثم اندثارها؛ وإضراراً بمصلحة العمل ذاتها التي يتعذر صونها مع الاستمرار فيه دون انقطاع، وهو ما يعني أن الحق في إجازة سنوية يتصل بقيمة العمل وجدواه، وينعكس بالضرورة على كيان الجماعة ويمس مصالحها العليا صوناً لقوتها الإنتاجية البشرية. بما مؤداه أن طلب العامل إجازته السنوية، لا يعتبر منشئاً للحق فيها، ولا السكوت عنها مسقطاً لهذا الحق، فلا خيار للعامل في أن يفيد منها أو يعرض عنها وقد صار القانون مصدراً مباشراً لها، بل إن ما يقابلها من الأجر- بعد الحصول عليها- يتعين أن يكون مكفولاً لكل عامل، وإلا أحجم عنها، ويقع كذلك باطلاً بطلاناً مطلقاً كل اتفاق على خلافها وكان ضرورياً بالتالي- وضماناً لتحقيق الأغراض المقصودة- من الإجازة السنوية- أن تنص الفقرة الأولى من المادة (٤٦) من قانون العمل على أن اشتغال العامل أثناء- الإجازة التي حصل عليها- عند رب عمل آخر، يقتضي حرمانه من الأجر المستحق عنها، فإذا كان قد تقاضاه، كان رده متعيناً.

ثانياً: الحق في تشكيل نقابات في ضوء أحكام المحكمة الدستورية العليا:

أصدرت المحكمة (١٧) حكماً بعدم دستورية بعض نصوص القوانين المتعلقة بالنقابات، والتنظيم النقابي سواء كان مهنياً أو عمالياً وذلك على امتداد عمرها(١٩٦).

وفي الواقع فإن حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في الدعوى رقم ٦ لسنة ١٥ قضائية بجلسة ١٩٩٥/٤/١٥ وهي بمعرض فصلها في مدى دستورية المادة ٣٨ من قانون النقابات العمالية رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ والتي انتهت إلى الحكم بعدم دستوريتها قد جمع فأوعى كافة أحكام ومبادئ الحرية النقابية والحق في التنظيم وحرية الرأي وحق الترشيح والانتخاب وغير ذلك على النحو الآتي:

١- العلاقة بين النقابة المهنية والنقابة العمالية:

فالذين قالوا بإطلاق هذا الحق، ذهبوا إلى أن كل قيد يحد من حق العمال أعضاء النقابة المهنية في الانضمام إلى النقابة العمالية والتمثيل في تشكيلاتها المختلفة، يعتبر مخالفاً للاتفاقيات الدولية وللدستور. لإخلاله بالحرية النقابية. وانطوائه على التمييز أو

التقييد في مجال العضوية النقابية، ولخروجه كذلك على مبدأ تشكيل التنظيم النقابي على أساس ديمقراطي، ومنافاته لقوانين النقابات العمالية في الدول العربية والغربية والشرقية.

٢- تحليل أزمة النقابات المهنية والعمالية:

كذلك فإن الأصل في النقابة المهنية هي أنها تعد من أشخاص القانون العام التي تتوخى تنظيم شئون المهنة وحمياتها من الدخلاء عليها، مع ضمان حقوق أعضائها في ممارستها على مسئوليتهم ولحسابهم الخاص، غير أن تطوراً مفجعاً أصابها، وأخرجها عن حقيقة وظائفها، وباعد بينها وبين المهام التي كانت تقوم أصلاً عليها، حيث انضم إليها "بقوة القانون" من لا يعلمون لحسابهم، ولا يمارسون استقلالاً مهنة حرة على مسئوليتهم بل يتبعون رؤساءهم في الحكومة ووحدات الحكم المحلي والقطاعين العام والخاص، ويؤدون عملهم تحت إشرافهم لقاء أجر، مما ألحق الضرر بالحركة النقابية العمالية، وأضعفها، بخروج هؤلاء من تجمعاتها، وحصولهم من نقاباتهم المهنية على عديد من المزايا التي جذبتهم إليها، ولابد أن يتفاقم هذا الضرر، وأن يزداد حدة، إذا ما حال المشرع بين المهنيين والمنظمة النقابية العمالية، سواء بمنعهم من الانضمام إليها أو الدخول في مختلف تشكيلاتها، وكذلك إذا قيد ذلك الحق بما يحد من محتواه، يؤيد ذلك أن التمييز بين العمال على أساس المؤهل، وتقييد حرياتهم بالتالي، مما يعوق التقدم، ولا يستقيم سياسياً أو تشريعياً أو قانونياً، ذلك أن تأهيل العمال عدا ضرورة لازمة إزاء تطور العلوم وتباين مناهجها. ومن غير المتصور أن يحرم غالبية عمال المنشأة من التمثيل في المنظمة النقابية المتعلقة بها، لمجرد حصولهم على مؤهل، أو ممارستهم لمهنة بذاتها يكون المؤهل شرطاً للقيد في جداولها.

٣- الحرية النقابية في المواثيق الدولية:

وحيث أن البين من دستور منظمة العمل الدولية، أن مبدأ الحرية النقابية يعتبر لازماً لتحسين أوضاع العمال وضمان الاستقرار والسلام الاجتماعي. كذلك تعامل حرية التعبير النقابية باعتبارهما مفترضين لازمين لاطراد التقدم. وفي هذا الإطار اعتمد المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في دورته الحادية والثلاثين، الاتفاقية رقم ٨٧ في شأن الحرية النقابية، النافذة أحكامها اعتباراً من ٤ يوليو ١٩٥٠ والتي تخول العمال- دون تمييز من أي نوع- الحق في تكوين منظماتهم التي يختارونها بغير إذن سابق، ودون تقيد بغير

القواعد المنصوص عليها في دساتيرها وأنظمتها؛ وهي قواعد تصوغها بإرادتها الحرة وتنظم بها- على الأخص- طرق إدارتها وبرامجها ومناحي نشاطها، وبما يحول بين السلطة العامة والتدخل في شئونها أو الحد من ممارستها حقوقها أو تعطيلها (المواد ١، ٢، ٣)، بل إن المادة الرابعة تنص على أن منظماتهم تلك، لا يجوز حلها أو تعليق نشاطها عن طريق الجهة الإدارية.

وحيث إن المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية، أقر كذلك في دورته الثانية والثلاثين، الاتفاقية رقم ٩٨، في شأن التنظيم النقابي والتي كفل بمادتها الأولى لكل عامل الحماية الكافية من أية أعمال يقصد بها التمييز بين العمال في مجال استخدامهم، إخلالاً بحريتهم النقابية، ويكون ضمان هذه الحماية لازماً بوجه خاص إزاء الأعمال التي يقصد بها تعليق استخدام العامل على شرط عدم الانضمام إلى منظمة نقابية، أو حمله على التخلي عن عضويته فيها، أو معاملته إجحافاً لانضمامه إليها أو لإسهامه في نشاطها بعد انتهاء عمله. وهو ما كفل دستور جمهورية مصر العربية بنص المادة (٥٦) منه جوهر الأحكام السابق الإشارة إليها.

٤- الحرية النقابية وحدودها وما يتفرع عنها في ضوء أحكام الدستور المصري:

وحيث إن حرية العمال في تكوين تنظيمهم النقابي وكذلك حرية النقابة ذاتها في إدارة شئونها بما في ذلك إقرار القواعد التي تنظم من خلالها، اجتماعاتها، وطرائق عملها، وتشكيل أجهزتها الداخلية، وأحوال اندماجها في غيرها، ومساءلتها لأعضائها عما يقع منهم بالمخالفة لنظمها، لا ينفصلان عن انتهاجها الديمقراطية أسلوباً وحيداً يهيمن على نشاطها ويكفل الموازنة بين حقوقها وواجباتها. وكذلك بناء تشكيلاتها وفق الإرادة الحرة للعمال المنضمين إليها- المؤهلين منهم وغير المؤهلين- ودون قيد يتعلق بعدد الأولين منسوباً إلى عدد العمال غير المهنيين ذلك أن مبدأ الحرية النقابية يعني حق العمال- وأياً كان قطاع عملهم ودون ما تمييز فيما بينهم- في تكوين منظماتهم النقابية بغض النظر عن معتقداتهم السياسية أو توجهاتهم أو انتماءاتهم ودون إخلال بحق النقابة ذاتها في أن تقرر بنفسها أهدافها ووسائل تحقيقها وطرق تمويلها، وإعداد القواعد التي تنظم بها شئونها.

٥- حرية تكوين النقابات بعيداً عن تدخل الجهات الإدارية:

ولا يجوز- بوجه خاص- إرهاقها بقيود تعطل مباشرتها لتلك الحقوق، أو تعلق تمتعها بالشخصية الاعتبارية على قبولها الحد منه، ولا أن يكون تأسيسها رهناً بإذن من الجهة الإدارية ولا أن تتدخل هذه الجهة في عملها بما يعوق إدارتها لشئونها، ولا أن تقرر حلها أو وقف نشاطها عقاباً لها، ولا أن تحل نفسها محل المنظمة النقابية فيما تراه أكفل لتأمين مصالح أعضائها والنضال من أجلها، وحيث إن ما تقدم مؤداه، أن تكوين التنظيم النقابي لابد أن يكون تصرفاً إرادياً حراً، لا تتداخل فيه السلطة العامة، بل يستقل عنها ليظل بعيداً عن سيطرتها. ومن تم تتمخض الحرية النقابية عن قاعدة أولية في التنظيم النقابي، تمنحها بعض الدول قيمة دستورية في ذاتها لتكفل بمقتضاها حق كل عامل في الانضمام إلى المنظمة النقابية التي يطمئن إليه، وفي انتقاء واحدة أو أكثر من بينها- عند تعددها- ليكون عضواً فيها، وفي أن ينعزل عنها جميعاً فلا يلج أبوابها وكذلك في أن يعدل عن البقاء فيها منهياً عضويته بها.

٦- الأخطار التي تواجه الحرية النقابية:

والحقوق السابقة والتي تتفرع عن الحرية النقابية، تعد من ركائزها، ويتعين ضمانها لمواجهة كل إخلال بها، وبوجه خاص لرد خطرين عنها لا يتعادلان في أثارهما ويتأتيان من مصدرين مختلفين ذلك أن المنظمة النقابية ذاتها قد تباشر ضغوطها في مواجهة العمال غير المنضمين إليها لجذبهم لدائرة نشاطها توصلاً لإحكام قبضتها على تجمعاتهم، وقد يتدخل رجال الصناعة والتجارة في أوضاع الاستخدام في منشآتهم، أو بالتهديد بفصل عمالهم، أو بمساءلتهم تأديبياً، أو بإرجاء ترقياتهم لضمان انصرافهم عن التنظيم النقابي، أو لحملهم على التخلي عن عضويتهم فيه.

٧- العلاقة بين الحرية النقابية والديمقراطية وأهميتها:

وحيث إن الحرية النقابية- محدداً إطارها على النحو المتقدم لا تعارض ديمقراطية العمل النقابي بل هي المدخل إليه، ذلك أن الديمقراطية النقابية هي التي تطرح- بوسائلها وتوجهاتها- نطاقاً للحماية يكفل للقوة العاملة مصالحها الرئيسية، ويبلور إرادتها وينفض عن تجمعاتها عوامل الجمود- وهي كذلك مفترض أولي لوجود حركة نقابية تستقل

بذاتيتها ومناحي نشاطها، ولازمها أمران: أولهما: أن يكون الفوز داخل النقابة بمناصبها المختلفة- على تباين مستوياتها وأياً كان موقعها- مرتبطاً بالإرادة الحرة لأعضائها، وبشرط أن يكون لكل عضو أنضم إليها- الفرص ذاتها التي يؤثر بها- متكافئاً في ذلك مع غيره- في تشكيل سياستها العامة وبناء مختلف تنظيماتها وفاء بأهدافها وضماناً لمفهومها بالشئون التي تقوم عليها.

ثانيهما: أن الحرية النقابية لا تعتبر مطلباً لفئة معينة بذاتها داخل النقابة الواحدة، ولا هي من امتيازاتها. بل يتعين أن يكون العمل النقابي إسهاماً جماعياً لا يتمخض عن انتقاء حلول بذواتها تستقل الأقلية بتقديرها وتفرضها عنوة، ذلك أن تعدد الآراء داخل النقابة الواحدة وتفاعلها، إثراء لحرية النقاش فيها، لتعكس قراراتها ما تتصوره القاعدة الأعرض من الناخبين فيها مبلوراً لأفكارهم ومحدداً لمطالبهم، إنفاذاً لإرادتهم من خلال أصواتهم التي لا يجوز تقييد فرص الإدلاء بها دون مقتضى ولا فرض الوصاية عليها.

٨- حدود نص المادة ٥٦ من الدستور:

وحيث إن ما نص عليه الدستور في المادة (٥٦) من قيام النقابات واتحاداتها على أساس ديمقراطي يدل على أن حكمها جاء عاماً مطلقاً. منصرفاً إلى كل تنظيم نقابي- مهنياً كان أو عمالياً- ممتداً إلى تشكيلاتها جميعاً- على تباين مستوياتها ودرجاتها- كاشفاً عن أن العمل النقابي لا يؤمن مصالح جانبية محدودة أهميتها، بل يوفر للمنضمين إليه، الحقائق الكاملة التي يحددون من خلالها أولوياتهم، ويفاضلون على ضوئها بين من يتزاحمون من بينهم على الظفر بعضوية مجلس إدارة المنظمة النقابية التي ينتمون إليها.

٩- قيمة حقي الترشيح والانتخاب في الحرية النقابية:

وحيث إن من المقرر كذلك أن حق المرشحين في الفوز بعضوية المجالس التي كفل الدستور أو المشرع صفتها التمثيلية، لا ينفصل عن حق الناخبين في الإدلاء بأصواتهم لاختيار من يثقون فيه من بينهم ذلك أن هذين الحقين مرتبطان، ويتبادلان التأثير فيما بينهما، ولا يجوز بالتالي أن تفرض على مباشرة أيهما تلك القيود التي لا تتصل بتكامل العملية الانتخابية وضمان مصداقيتها أو بما يكون كافلاً إنصافها، وتدفق الحقائق الموضوعية المتعلقة بها، بل يجب أن تتوافر لها بوجه عام أسس ضبطها بما يصون حيدتها ويحقق الفرص المتكافئة بين المتزاحمين فيها، ومن ثم تقع هذه القيود في حمأة

المخالفة الدستورية إذا كان مضمونها وهدفها مجرد حرمان فئة من عمال المنظمة النقابية- ودون أسس موضوعية- من فرص الفوز بعضوية مجلس إدارتها، ذلك أن أثرها هو إبعاد هؤلاء عن العملية الانتخابية بأكملها، وحجبهم بالتالي عن الإسهام فيها، بما مؤداه احتكار غرمائهم لها وسيطرتهم عليها دون منازع، وإنهاء حق المبعدين في إدارة الحوار حول برامجهم وتوجهاتهم، وهو ما يقلص من دائرة الاختيار التي يتيحها المشرع للناخبين، وبوجه خاص، كلما كان المبعدون أدنى إلى ثقتهم وأجدر بالدفاع عن حقوقهم.

المبحث الثاني
الحق في الضمان الاجتماعي

أولاً: في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

م (٢٢):

لكل شخص ما بوصفه عضواً في المجتمع، حق في الضمان الاجتماعي، ومن حقه أن توفر له، من خلال المجهود القومي والتعاون الدولي، وبما يتفق مع هيكل كل دولة ومواردها، الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي لا غنى عنها لكرامته ولتنامي شخصيته في حرية.

م (٢٥/١):

لكل شخص حق في مستوى معيشة يكفي لضمان الصحة والرفاهية له ولأسرته، وخاصة على صعيد المأكل والملبس والمسكن والعناية الطبية وصعيد الخدمات الاجتماعية الضرورية، وله الحق في ما يأمن به الغوائل في حالات البطالة أو المرض أو العجز أو الشيخوخة، أو غير ذلك من الظروف الخارجة عن إرادته والتي تفقده أسباب عيشه.

ثانياً: في الدستور المصري:

م(٧):

يقوم المجتمع على التضامن الاجتماعي.

م(١٧):

تكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعي والصحي، ومعاشات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة للمواطنين جميعاً، وذلك وفقاً للقانون.

ثالثاً: رؤية المحكمة لهذه الحقوق:

١- الحدود الدستورية لحق التأمين الاجتماعي:

تقول المحكمة الدستورية العليا(١٩٧):

حرص الدستور في المادة (١٧) منه على دعم التأمين الاجتماعي حين ناط بالدولة مد خدماتها في هذا المجال على المواطنين بجميع فئاتهم في الحدود التي يبينها القانون،

من خلال تقرير ما يعينهم على مواجهة بطالتهم أو عجزهم عن العمل أو شيخوختهم، وذلك لأن مظلة التأمين الاجتماعي هي التي تكفل بمداها واقعاً أفضل يؤمن المواطن في غده وينهض بموجبات التضامن الاجتماعي التي يقوم عليها المجتمع وفقاً لنص المادة السابعة من الدستور، ولازم ذلك أن الرعاية التأمينية ضرورة اجتماعية بقدر ما هي ضرورة اقتصادية، وأن غايتها أن تؤمن المشمولين بها في مستقبل أيامهم عند تقاعدهم أو عجزهم أو مرضهم، وأن تكفل الحقوق المتفرعة عنها لأسرهم بعد وفاتهم. كما عهد الدستور بنص المادة (١٢٢) إلى المشرع بصوغ القواعد التي تتقرر بموجبها على خزانة الدولة، المرتبات والمعاشات والتعويضات والإعانات والمكافآت والجهات التي تتولى تطبيقها، لتهيئة الظروف الأفضل التي تعني باحتياجات من تقررت لمصلحتهم وتكفل مقوماتها الأساسية التي يتحررون بها من العوز وينهضون معها بمسئولية حماية أسرهم والارتقاء بمعيشتها.

٢- حق التضامن الاجتماعي مع المعاقين:

تقول المحكمة(١٩٨):

إن تنظيم أوضاع المعاقين- وطنياً كان أم دولياً- توخى دوماً ضمان فرص يتخطون بها عوائقهم، ويتغلبون من خلالها على مصاعبهم، ليكون إسهامهم في الحياة ممكناً وفعالاً ومنتجاً، ذلك أن نواحي القصور التي تعرض لهم، مردها إلى عاهاتهم، ومن شأنها أن تقيد من حركتهم، وأن تنال بقدر أو بآخر من ملكاتهم، فلا يكون"واقعاً" متكافئين مع الأسوياء حتى بعد تأهيلهم مهنياً، لتبدو مشكلاتهم غائرة الأبعاد لا تلائمها الحلول المبتسرة، بل تكون مجابهتها، نفاذاً إلى أعماقها، وتقريراً لتدابير تكفل استقلالهم بشئونهم، وانصرافاً إلى مناهج علمية وعملية تتصل حلقاتها، وتتضافر مكوناتها، متخذة وجهة بذاتها، هي ضمان أن يكون المعوقون أكثر فائدة، وأصلب عوداً، وأوثق اتصالاً بأمتهم. وكان لازماً وقد تعذر على المعوقين "عملاً" أن تتكافئ فرص استخدامهم مع غيرهم، أن يكون هذا التكافئ مكفولاً قانونياً على ضوء احتياجاتهم الفعلية، وبوجه خاص في مجال مزاولتهم لأعمال بعينها، أو الاستقرار فيها مع موازنة متطلباتها بعوارضهم التي أعجزتهم منذ ميلادهم، أو بما يكون قد طرأ من أسبابها بعدئذ، وآل إلى نقص قدراتهم عضوياً أو عقلياً أو حسياً، لتتضاءل فرص اعتمادهم على أنفسهم، ومن ثم حرص المشرع على تأهيل المعوقين

بتدريبهم على المهن والأعمال المختلفة ليقربهم من بيئتهم وليمكنهم من النفاذ إلى حقهم في العمل، لا يعتمدون في ذلك على نوازع الخير عند الآخرين، ولا على تسامحهم، بل من خلال حمل هؤلاء على أن تكون الفرص التي يقدمونها للمعوقين مناسبة لاحتياجاتهم، مستجيبة لواقعهم، وأن يكون هدفاً مواجهة آثار عجزهم، ومباشرة مسئولياتهم كأعضاء في مجتمعاتهم، تمنحهم عونها، وتقيلهم من عثراتهم، وليس ذلك تمييزاً منهياً عنه دستورياً فليس ذلك تمييزاً جائراً.

٣- الحق في المعاش من أسس الضمان الاجتماعي:

تقول المحكمة في هذا الصدد(١٩٩):

وحيث إن الدستور وإن فوض السلطة التشريعية في تقرير قواعد منح المعاش، إلا أن من المقرر على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة- أن الحق في المعاش- إذا توافر أصل استحقاقه- فإنه ينهض التزاماً على الجهة التي تقرر عليها مترتباً في ذمتها بقوة القانون، وإذا كان الدستور قد خطا خطوة أبعد في اتجاه دعم التأمين الاجتماعي حين ناط بالدولة في مادته السابعة عشرة تقرير معاش يواجه به المواطنون بطالتهم أو عجزهم عن العمل أو شيخوختهم، فذلك لأن مظلة التأمين الاجتماعي هي التي تكفل بمداها واقعاً أفضل يؤمن المواطن في غده ويرعى موجبات التضامن الاجتماعي التي يقوم عليها المجتمع على ما تقضي به المادة السابعة من الدستور. يؤيد ذلك أن الحقوق التي يكفلها نظام التأمين الاجتماعي بصوره المختلفة لا يقتصر أثرها على ضمان ما يعين أسرة المؤمن عليه على مواجهة التزاماتها الحيوية، ولكنها في الوقت ذاته مفترض أولي وشرط مبدئي لإسهام المؤمن عليه في الحياة العامة والاهتمام بوسائل النهوض بها ومراقبة كيفية تصريف شئونها، متحرراً في ذلك من عثرات النهوض بمسئوليته هذه وهو ما يتحقق بوجه خاص إذا ما نزل المشرع باحتياجاته عن حدودها الدنيا التي لا يجوز التفريط فيها على ما قررته ديباجة دستور جمهورية مصر العربية التي تعتبر مدخلاً إليه وتكون مع الأحكام التي ينتظمها كلاً غير منقسم، ذلك أن هذه الديباجة- التي تسميها بعض الدساتير العربية "بالتوطئة" دلالة على اتصالها بالدستور واندماجها في أحكامه- تؤكد أن مكانة الوطن وهيبته وقوته هي انعكاس لقيمة الفرد وعمله وكرامته، وأن عزته وطبيعته الإنسانية هي الشعاع الذي هداه ووجهه إلى التطور الهائل الذي قطعته البشرية في

اتجاهها نحو مثلها الأعلى.

٤- الحق في الجمع بين المعاش والأجر:

تقول المحكمة الموقرة(٢٠٠):

وحيث أن الحق في المعاش- بالنسبة لمن قام به سبب استحقاقه- لا يعتبر منافياً للحق في الأجر؛ وليس ثمة ما يحول دون اجتماعهما باعتبارهما مختلفين مصدراً وسبباً؛ فبينما يعتبر نص القانون سبباً للحق في المعاش، فإن الحق في الأجر يرتد في مصدره المباشر إلى رابطة العمل ذاتها.

كذلك يقوم الحق في المعاش وفقاً للقواعد التي تقرر بموجبها، وتحدد مقدارها على ضوئها، عن مدد قضاها أصحابها في الجهات التي كانوا يعملون بها، وأدوا عنها حصصهم في التأمين الاجتماعي وذلك خلافاً لأجورهم التي يستحقونها من الجهة التي عادوا للعمل بها، إذ تعتبر مقابلاً مشروعاً لجهدهم فيها، وباعثاً دفعهم إلى التعاقد معها، ليكون القيام بهذا العمل سبباً لاقتضائها.

المبحث الثالث

الحق في التعليم

أولاً: في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

م(٢٦):

١/ لكل شخص حق في التعليم. ويجب أن يوفر التعليم مجاناً، على الأقل في مرحلتيه الابتدائية والأساسية. ويكون التعليم الابتدائي إلزامياً، ويكون التعليم الفني والمهني متاحاً للعموم. ويكون التعليم العالي متاحاً للجميع تبعاً لكفاءتهم.

٢/ يجب أن يستهدف التعليم التنمية الكاملة لشخصية الإنسان وتعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية. كما يجب أن يعزز التفاهم والتسامح والصداقة بين جميع الأمم وجميع الفئات العنصرية أو الدينية. وأن يؤيد الأنشطة التي تضطلع بها الأمم المتحدة لحفظ السلام.

٣/ للآباء، على سبيل الأولوية، حق اختيار نوع التعليم الذي يعطى لأولادهم.

ثانياً: في الدستور المصري:

تنص المادة (١٨) منه على أن:

التعليم حق تكفله الدولة، وهو إلزامي في المرحلة الابتدائية، وتعمل الدولة على مد الإلزام إلى مراحل أخرى، وتشرف على التعليم كله، وتكفل استقلال الجامعات ومراكز البحث العلمي، وذلك كله بما يحقق الربط بينه وبين حاجات المجتمع والإنتاج.

كما تنص المادة (١٩) منه على الآتي:

التربية الدينية مادة أساسية في مناهج التعليم العام.

ويجري نص المادة رقم (٢٠) كما يلي:

التعليم في مؤسسات الدولة التعليمية مجاني في مراحله المختلفة.

أما المادة (٢١) منه فتنص على أن:

محو الأمية واجب وطني تجند كل طاقات الشعب من أجل تحقيقه.

ثالثاً: حق التعليم في أحكام المحكمة الدستورية العليا:

١- حق التعليم وأهدافه:

تقول المحكمة الدستورية العليا تبياناً للحدود الدستورية لحق التعليم والأهداف التي تبتغيها الدولة من ورائه(٢٠١):

وحيث إن المادة (١٨) من الدستور تنص على أن "التعليم حق تكفله الدولة وهو إلزامي في المرحلة الابتدائية، وتعمل الدولة على مد الإلزام إلى مراحل أخرى، وتشرف على التعليم كله، وتكفل استقلال الجامعات ومراكز البحث العلمي، وذلك كله بما يحقق الربط بينه وبين حاجات المجتمع والإنتاج". وكفالة الدستور لحق التعليم إنما جاء انطلاقاً من حقيقة أن التعليم يعد من أهم وظائف الدولة وأكثرها خطراً، وأنه أداتها الرئيسية التي تنمي في النشأ التهم الخلقية والتربوية والثقافية، وتعده لحياة أفضل يتوافق فيها مع بيئته ومقتضيات انتمائه لوطنه، ويتمكن في كنفها من اقتحام الطريق إلى أفاق المعرفة وألوانها المختلفة. والحق في التعليم- الذي أرسى الدستور أصله فحواه أن يكون لكل مواطن الحق في أن يتلق قدراً من التعليم يتناسب مع مواهبه وقدراته، وأن يختار نوع التعليم الذي يراه أكثر اتفاقاً وميوله وملكاته، وذلك كله وفق القواعد التي يتولى المشرع وضعها تنظيماً لهذا الحق بما لا يؤدي إلى مصادرته أو الانتقاص منه، وعلى ألا تخل القيود التي يفرضها المشرع في مجال تنظيم هذا الحق بمبدأي تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون اللذين تضمنهما الدستور بما نص عليه في المادة رقم (٨) من أن "تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين" وفي المادة (٤٠) من أن "المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة".

٢- التعليم العالي وتطور المجتمع:

وحيث إن التعليم العالي- بجميع كلياته ومعاهده- يشكل الركيزة الرئيسية لتزويد المجتمع بالمتخصصين والفنيين والخبراء الذين تقع على عوائقهم مسئولية العمل في مختلف مجالاته، فيتعين أن يرتبط في أهدافه وأسس تنظيمه بحاجات هذا المجتمع وإنتاجه، وهو ما تطلبته صراحة المادة (١٨) من الدستور، ورددته المادة الأولى من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ عند تحديدها لرسالة الجامعات بان كون التعليم فيها موجهاً لخدمة المجتمع والارتقاء به حضارياً، والإسهام في رقي الفكر وتقدم العلم وتنمية العلوم الإنسانية، وإعداد الإنسان المزود بأصول المعرفة وطرائق البحث المتقدمة والقيم الرفيعة لضمان تقدم الوطن وتنمية ثروته البشرية والعمل على بعث الحضارة العربية والتراث التاريخي للشعب المصري وتقاليده الأصلية، وذلك كله بما يحقق الربط بين التعليم الجامعي وحاجات المجتمع والإنتاج.

٣- حدود التزام الدولة بكفالة حق التعليم:

لما كان ذلك وكانت الدولة مسئولة عن كفالة هذا التعليم الذي يخضع لإشرافها حسبما نصت عليه المادة (١٨) من الدستور، وكانت الفرص التي تلتزم بان تتيحها للراغبين في الالتحاق بالتعليم العالي مقيدة بإمكانياتها الفعلية التي قد تقتصر عن استيعابهم جميعاً في كلياته ومعاهده المختلفة، فإن السبيل إلى فض تزاحمهم وتنافسهم على هذه الفرص المحدودة لا يتأتى إلا بتحديد مستحقيها وترتيبهم فيما بينهم وفق شروط موضوعية ترتد في أساسها إلى طبيعة هذا التعليم وأهدافه ومتطلبات الدراسة فيه، ويتحقق بها ومن خلالها التكافؤ في الفرص، والمساواة لدى القانون، بما يتولد عن تلك الشروط في ذاتها من مراكز قانونية متماثلة تكشف عن وجه الأحقية والتفضيل بين المتزاحمين في الانتفاع بهذه الفرص بحيث إذا استقر لأي منهم الحق في الالتحاق بإحدى الكليات أو المعاهد العالية وفق هذه الشروط فلا يحل من بعد أن يفضل عليه من لم تتوافر فيه تلك الشروط وإلا كان ذلك مساساً بحق قرره الدستور.

٤- ارتباط الحق في التعليم بالحق في التأمين الصحي على الطلاب:

تقول المحكمة في ذلك(٢٠٢):

وحيث إن الحق في التعليم فحواه، أن يكون لمن يطلبونه الحق في ضمان قدر منه يلتئم مع مواهبهم وقدراتهم وكذلك اختيار نوع من التعليم يكون أكثر اتفاقاً مع ملكاتهم وميولهم. ولا ينحصر الحق في التعليم في مجرد النفاذ إليه وفق الشروط الموضوعية التي تتحدد على ضوئها فرص قبول الطلبة بالمعاهد التعليمية كتلك التي تتصل بملائمة تكوينهم علمياً واستعدادهم ذهنياً ونفسياً لنوع وخصائص المناهج الدراسية بتلك المعاهد وعلى ضوء مستوياتها الأكاديمية، ذلك أن الالتحاق بالمعاهد التعليمية وفق الشروط الموضوعية المحددة للقبول بها، يعتبر مشتملاً بالضرورة على حق الانتفاع بمرافقها وتسهيلاتها وخدماتها، بقدر اتصالها بالعملية التعليمية في ذاتها وارتباطها بما يكفل تكامل عناصرها، وبلوغ غاياتها، يؤيد ذلك أن الاعتبار الأظهر في العملية التعليمية، وإن كان عائداً أصلاً إلى خصائص منهاجها الدراسية ومستوياتها، وكذلك إلى شروط تكوين الهيئة التي تقوم بتدريسها، وعلى الأخص، من زاوية كفاءتها العلمية وقدرتها على الاتصال بالطلبة والتأثير فيهم وجذبهم إليها، إلا أن ذلك لا يقلل من دور مرافق المعاهد التعليمية وخدماتها، كتلك التي هيأتها لدعم النواحي الرياضية والترويحية والصحية لطلبتها، وكذلك تلك التي أنشأتها لاستثارة مواهبهم نهوضاً برسالتها، إذ لا تستقيم أغراض التعليم لغير الأسوياء الأصحاء القادرين بدنياً ونفسياً على إنشاء علائق اجتماعية مع زملائهم، والاندماج في محيطهم.

وتواصل المحكمة حكمها عاليه بقولها:

وبوجه خاص يجب أن تتخذ السلطات العامة جميعها، التدابير التي يقتضيها إنهاء التمييز غير المشروع سواء في مجال شروط القبول في المعاهد التعليمية، أو من خلال القواعد التي تفرق بين الطلبة في شأن مصروفاتهم، أو منحهم الدراسية، أو فرص متابعتهم لتعليمهم في الدول الأجنبية، أو غير ذلك من أشكال التعامل التي تلتزمها هذه المعاهد في شأن طلبتها بوجه عام، ما لم يكن التمييز بينهم مستنداً إلى جدارتهم، أو متصلاً بأوضاع تلك المعاهد واحتياجاتها.

ولا يسوغ كذلك أن تتخذ السلطات العامة، من أشكال المعونة التي تقدمها إلى المعاهد التعليمية وأياً كان مقدارها موطناً لتقييد حقوق فئة بذاتها من طلبتها، أو تقديمها وتفضيلها عن نظرائهم وليس لها أن تعطل حق أولياء أمور الطلبة في إلحاق أبنائهم بمعاهد تعليمية غير التي أنشأتها بشرط ألا يقل مستواها عن الحدود الدنيا التي تتطلبها الجهة ذات الاختصاص بتنظيم شئون التعليم.

وفضلاً عما تقدم، لا يجوز أن يكون انتفاع طلبة المعاهد التعليمية، بمرافقها أو خدماتها، مرتبطاً بقدراتهم المالية، ذلك أن التمييز بين المواطنين "في مجال مباشرتهم للحقوق الأساسية عينها" على ضوء ثرواتهم، كان دائماً أمراً محظوراً منهياً عنه دستورياً.

ولئن صح القول بأن الأصل في التعليم الخاص هو جوازه في الحدود التي يبينها المشرع وبما لا يناقض الدستور، وبشرط ألا يكون متوخياً استبعاد فئة بذاتها من المواطنين انحرافاً، وأن يكون ملتزماً من حيث مستواه في كل مرحلة تعليمية بالمقاييس التي تفرضها الجهة الإدارية ذات الاختصاص في شأن المرحلة المناظرة؛ فإن من الصحيح كذلك أن الحماية التي يكفلها الدستور للحق في التعليم بكل العناصر التي يشتمل عليها إنما تمتد إلى المعاهد التعليمية جميعها، بغض النظر عمن يملكها أو يديرها.

٥- مبدأ مجانية التعليم وإمكانيات وموارد الدولة:

تقول المحكمة في هذا الصدد(٢٠٢):

متى كان ذلك وكان دافع المشرع لوضع حد لفرص البقاء والإعادة وتحديد مرات التقدم للامتحانات العامة- كما أفصحت عن ذلك المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٦٨ السالف الإشارة إليه- هو ضمان الجدية في تحصيل الطلاب والحرص على أموال الشعب التي تنفق على التعليم العام الذي توفره الدولة بالمجان. وهو ما أكده تقرير لجنة التعليم والبحث العلمي عند دراستها لمشروع القانون رقم ٢٣٣ لسنة ١٩٨٨ بتعديل قانون التعليم الذي تضمن أن اللجنة إذ تؤكد مبدأ مجانية التعليم باعتباره حقاً كفله الدستور لجميع المواطنين، إلا أن استخدام هذا الحق يجب ألا يضر بالصالح العام، إذ أن تعليم الطالب المتكرر الرسوب بالمجان سيحمل الدولة أعباء مالية لا قبل لها بها وسيؤدي إلى حرمان غيره من مواصلة التعليم بالصورة المرجوة وأنه أمام قصور موارد الدولة المخصصة للتعليم فقد رأت اللجنة قصر الحق في التعليم المجاني على ثلاث مرات يتقدم فيها الطالب

لامتحان الثانوية العامة تحقيقاً لطموحه لمواصلة التعليم واستجابة للضغوط الاجتماعية التي ترابط بين التعليم والمكانة الأدبية في المجتمع على أن يؤدي رسم امتحان قدره (١٠٠) جنيهاً في المرة الثالثة.

الفصل الثالث

الأحكام الصادرة من المحكمة بعدم الدستورية

******

١) السبت ١٩٨١/٥/١٦:

الدعوى رقم ٥ لسنة ١ ق

- عدم دستورية المادة ٢ من القرار بقانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ فيما نصت عليه من أيلولة أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الذين فرضت عليهم الحراسة طبقاً لأحكام قانون الطوارئ إلى ملكية الدولة.
- عدم دستورية المادة ٤ من قانون تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة الصادر بالقانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤ فيما نصت عليه من تعيين حد أقصى لما يرد إلى الأشخاص الذين شملتهم الحراسة وأسرهم.

٢) السبت ١٩٨٢/٥/١٥:

الدعوى رقم ٢٣ لسنة ٣ ق.د

- عدم دستورية المادة ١٠ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٥٩ في شأن الاستيراد فيما نصت عليه من أنه "يجوز لوزير الاقتصاد أو من ينيبه الاكتفاء بمصادرة السلع إدارياً".

٣) ١٩٨٢/٥/١٥:

الدعوى رقم ٣٩ لسنة ٣ ق.د

- عدم دستورية نص المادة الأولى من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٠ في شأن وضع بعض المشتبه فيهم تحت مراقبة الشرطة.

٤) ٦ مايو ١٩٨٢:

الدعوى رقم ١٠ لسنة ١ ق. د

- عدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والفقرة الأولى من المادة ١٠٤ من قانون مجلس الدولة ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فيما تضمناه من عدم إجازة الطعن في قرارات نقل وندب رجال القضاء والنيابة العامة ومجلس الدولة.

٥) السبت ٥ فبراير ١٩٨٣:

٧ لسنة ٢ ق.د

حكمت بعدم دستورية نص المادة الثامنة من أمر رئيس الجمهورية رقم ١ لسنة ١٩٦٧ والخاص بالرقابة..

٦) ٣٠ إبريل ١٩٨٣:

١٦ لسنة ١ ق.د

عدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت- فيما تضمنته من النص على أن تكون قرارات لجان التقويم نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي وجه من أوجه الطعن.

٧) ٣٠ إبريل ١٩٨٣:

٥ لسنة ٢ ق.د

عدم دستورية المادة الثالثة من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت- فيما تضمنته من النص على أن تكون قرارات لجان التقويم نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي وجه من أوجه الطعن.

٨) ١١ يونيو ١٩٨٣:

٤٧ لسنة ٣ ق

عدم دستورية القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨١ ببعض الأحكام الخاصة بنقابة المحامين.

٩) ٢٥ يونيو ١٩٨٣:

٣ لسنة ١ ق

عدم دستورية القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ بأيلولة ملكية الأراضي الزراعية- التي تم الاستيلاء عليها طبقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعي والقرار بقانون رقم ١٢٧/ ١٩٦١ المعدل له- إلى الدولة دون مقابل.

١٠) ٣ ديسمبر ١٩٨٣:

٩٢ لسنة ٤ ق

عدم دستورية الفقرة الأخيرة من البند ب من المادة ٢ من المرسوم بقانون رقم ١٥٨/ ١٩٥٢ والتي تنص على "لا يجوز طلب إلغاء القرار المذكور أو وقف تنفيذه أو التعويض عنه".

القرار المذكور "قرار يصدر من مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي في شأن الإدعاء ببور الأرض.

١١) ٢ يونيو ١٩٨٤:

٥ لسنة ٤ ق

عدم دستورية المادة ٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية الصادرة بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠،

لمأمور الضبط القضائي في حالة التلبس بجناية أو جنحة أن يفتش منزل المتهم ويضبط فيه الأشياء والأوراق التي تفيد في كشف الحقيقة إذا أتضح له من لأنها قوية أنها موجودة فيه.

١٢) ٥ يناير ١٩٨٥:

٤٠ لسنة ٥ ق. د

عدم دستورية المادة [٥] من القرار بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٩ بتنظيم خاص بوزارة الخارجية المصرية فيما تضمنته من أن: "يعتبر ترتيب أقدمية أعضاء السلكيين الدبلوماسي والقنصلي نهائياً غير قابل للطعن بأي وجه من الوجوه.

١٣) ٢ فبراير ١٩٨٥:

<u>٦٧ لسنة ٤ ق</u>

عدم دستوري الفقرة ٢ من المادة ٤ من القانون رقم ٧٢ لينة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت، فيما تضمنته من النص على أن: تكون أموال زوجات وأولاد أصحاب الشركات والمنشآت المبينة بها ضامناً للالتزام الزائد عن أصول هذه الشركات والمنشآت.

١٤) ٢ فبراير ١٩٨٥:

<u>٩١ لسنة ٤ ق. د</u>

عدم دستورية الفقرة ٥ من المادة ٣ من القانون ١٩٦١/١١٨ بتقرير مساهمة الحكومة في بعض الشركات والمنشآت، فيما تضمنته من "نفس النص السابق".

١٥) ١٦ فبراير ١٩٨٥

<u>٦٧ لسنة ٦ ق. د</u>

عدم دستورية المادة ٢ من قانون رقم ١١٩/ ١٩٦١ بتقرير بعض الأحكام الخاصة ببعض الشركات القائمة بنصها" تكون قرارات لجان التقويم نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي وجه من الوجوه.

١٦) ٢ مارس ١٩٨٥:

<u>١ لسنة ١ ق.د</u>

عدم دستورية القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ بتعويض أصحاب أسهم رؤوس أموال الشركات والمنشآت التي ألت ملكيتها للدولة وفقاً لأحكام القوانين أرقام ١١٧- ١١٨- ١١٩ لسنة ١٩٦١ والقوانين التالية لها تعويضاً إجمالياً.

١٧) ٤ مايو ١٩٨٥

<u>٢٨ لسنة ٢ ق. د</u>

عدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين

الأحوال الشخصية.

١٨) ٢٩ يونيو ١٩٨٥

١٠٦ لسنة ٦ ق

عدم دستورية المادة ٧٦ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥، والفقرة ٣ من المادة ١٢٣ من القرار بقانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ في شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة، والمادة الأولى من كل من قراري رئيس الجمهورية رقمي ٧٤٢ و٧٤٣ لسنة ١٩٧٥، وقرارات المجلس الأعلى للجامعات.

بشأن أبناء العاملين بوزارة التعليم العالي وأبناء المحافظات والمناطق النائية ومحافظات الحدود، وذلك فيما تضمنته هذه النصوص من قبول أفراد الفئات المبينة بها في الكليات والمعاهد دون التقيد بمجموع درجات النجاح في شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها.

١٩) أول مارس ١٩٨٦

٨ لسنة ٥ ق.د

عدم دستورية المادة ٢ من القرار بقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٤ بشأن تحضير الأدوية والمستحضرات بالصيدليات تحت أسماء تجارية أو بقصد الاتجار فيها.

٢٠) ١٧ مايو ١٩٨٦

٥ لسنة ٥ ق.د

٣٧ لسنة ٥ ق.د

عدم دستورية قرار محافظ المنيا رقم ١٥٣ لسنة ١٩٨٢

عدم دستورية الفقرة ٢ من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٨٢ في شأن نقل بعض الاختصاصات إلى الحكم المحلي فيما تضمنته من استبدال عبارة المحافظ المختص بعبارة وزير الإسكان الواردة بالفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٤٩/ ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر.

٢١) أول مارس ١٩٨٦

١٣٩ لسنة ٥ ق

١٤٠ لسنة ٥ ق

عدم دستورية المادة ٢ من القرار بقانون ١٤١/١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة فيما تضمنته من:

وذلك ما لم يكن قد تم بيعها ولو بعقود ابتدائية قبل العمل بالقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧٤ أو ربطت عليها أقساط تمليك وسلمت إلى صغار الزارعين فعلاً بهذه الصفة.

٢٢) ٢١ يونيو ١٩٨٦

٥٦ لسنة ٦ ق. د

عدم دستورية المادة ٤ من القانون ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والسلام الاجتماعي.

٤٩ لسنة ٦ ق

عدم دستورية البند أ من المادة ٥ من القانون السابق.

٢٤) ٤ إبريل ١٩٨٧

١ لسنة ٨ ق

عدم دستورية المادة ٣ من القانون ١١٨/١٩٦١ بتقرير مساهمة الحكومة في بعض الشركات والمنشآت فيما نصت عليه من أن "تكون قرارات لجان التقويم نهائية وغير قابلة للطعن بأي وجه من الوجوه.

٢٥) ٢ يناير ١٩٨٨

١٢ لسنة ٥ ق.د

عدم دستورية نص المادة الخامسة من القرار بقانون رقم ١٥٦/ ١٩٦٠ بتنظيم الصحافة المعدل بالقرار بقانون رقم ١٧٩/١٩٦٣ فيما تضمنه من تقرير حد أقصى للتعويض المستحق لأصحاب الصحف.

٢٦) ٧ مايو ١٩٨٨

٤٤ لسنة ٧ ق.د

عدم دستورية البند "سابعاً" من المادة الرابعة من القانون ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية فيما تضمنه من اشتراط ألا يكون بين مؤسسي الحزب أو قياداته من تقوم أدلة جدية على قيامه بالدعوة أو المشاركة في الدعوة أو التحبيذ أو الترويج بأية طريقة من طرق العلانية لمبادئ أو اتجاهات أو أعمال تتعارض مع معاهدة السلام بين مصر ودولة إسرائيل.

٢٧) ٤ مارس ١٩٨٩

٦٨ لسنة ٣ ق.د

عدم دستورية الفقرة ٢ من المادة ١ من القرار بقانون ١٤١/ ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة فيما تضمنته من اعتبار الأولاد البالغين وغيرهم من الورثة ضمن العائلة التي خضعت للحراسة.

٢٨) أول إبريل ١٩٨٩

١٣ لسنة ٨ ق.د

عدم دستورية قرار محافظ الفيوم رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٨٤ بامتداد سريان قانون الإيجار رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إلى بعض القرى.

٢٩) ١٩٨٩/٤/١٥

١٤ لسنة ٨ ق.د

عدم دستورية الفقرة ١ من المادة ٧٦، والفقرة ٣ من المادة ١٩٨٦ من قانون نظام الحكم المحلي الصادر بقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩.

٣٠) ١٩٨٩/٤/١٥

٢٣ لسنة ٨ ق.د انتخاب وترشيح

عدم دستورية المادة ٧ والفقرة ١ من المادة ٨ والمادة ١٠ والفقرتين ١، ٢ من المادة ١٢ من القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٠ في شأن مجلس الشورى.

٣١) ١٩٨٩/٤/٢٩

<u>٢١ لسنة ٧ ق</u>

عدم دستورية المادة ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن فيما تضمنته من استثناء الأماكن المستعملة في أغراض لا تدخل في نطاق النشاط التجاري أو الصناعي أو المهن الخاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعة وذلك بالنسبة إلى تطبيق ما تضمنته المادة ٧ من زيادة الأجرة.

٣٢) ١٩٩٠/٥/١٩

<u>٣٧ لسنة ٩ ق.د</u>

عدم دستورية المادة ٥ مكرر من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ فيما تضمنته من النص على أن يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية.

٣٣) ٢٨ يوليو ١٩٩٠

<u>٣٨ لسنة ١١ ق</u>

عدم دستورية المادة ٦ من القرار بقانون رقم ١٣٥/ ١٩٦٤ بتنظيم المؤسسات العلاجية فيما تضمنته من النص على أن تكون قرارات لجان التقييم نهائية وغير قابلة للطعن بأي وجه من الوجوه.

٣٤) ٦ إبريل ١٩٩١

<u>١٦ لسنة ١١ ق.د</u>

عدم دستورية البند ب من المادة ١١ من قرار محافظ السويس رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن صيد الأسماك الطازجة بميناء الأتكة لموسم ١٩٨٣ – ١٩٨٤.

٣٥) ١٩٩١/٤/٦

<u>١٧ لسنة ١١ ق.د</u>

عدم دستورية البند (ب) من المادة ١٠ من قرار محافظ السويس رقم ٧٥ لسنة ١٩٨٥ بشأن صيد الأسماك الطازجة بميناء الأتكة لموسم ١٩٨٥– ١٩٨٦.

٣٦) ١٩٩١/٤/٦

٢١ لسنة ١١ ق

عدم دستورية البند (ب) من المادة ٩ من قرار محافظ السويس رقم ١٠٨ لسنة ١٩٨٧ بشأن صيد الأسماك الطازجة بميناء الأتكة موسم ١٩٨٧- ١٩٨٨.

٣٧) ١٩٩١/١٢/٧

٣٠ لسنة ٩ ق.د

٣١ لسنة ٩ ق.د

٣٢ لسنة ٩ ق.د

عدم دستورية القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٦ بتصحيح أوضاع العاملين بهيئة قناة السويس.

٣٨) ١٩٩٢/١/٤

٢٢ لسنة ٨ ق.د

عدم دستورية المادة الثانية من القرار بقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٣ فيما تضمنته من سريان العقوبات الانضباطية المقررة بمادته الأولى بأثر رجعي يرتد إلى أول يناير ١٩٦٣.

٣٩) ١٩٩٢/١١/٤

٢٧ لسنة ٨ ق.د

عدم دستورية المادة ٣ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٧٠ وذلك فيما نصت عليه "ويعمل به من تاريخ العمل بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٢ المشار إليه.

٤٠) ١٩٩٢/٢/١

٤١ لسنة ٧ ق.د

عدم دستورية القرار الصادر من المجلس الأعلى للجامعات بتاريخ ١٩٨٤/٩/٢٠ وذلك فيما تضمنه من قبول أبناء القوات المسلحة. أبناء الشهداء المدنيين، أبناء أعضاء هيئة التدريس......... في الجامعات والمعاهد العليا عن العام الجامعي ١٩٨٥/٨٤ بمجموع يقل عن الحد الأدنى للقبول العادي في كل كلية بما لا يجاوز ٥% من مجموع

الدرجات في شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها.

٤١) ١٩٩٢/٢/٢

١٣ لسنة ١٢ ق.د

عدم دستورية نص المادة ١٢١ من قانون رقم ١٩٩٣/٦٦ بشأن الجمارك فيما تضمنته من: افتراض العلم بالتهرب إذا لم يقدم من وجدت في حيازته البضائع بقصد الاتجار المستندات الدالة على أنها قد سددت عنها الضرائب الجمركية المقررة.

٤٢) ٧ مارس ١٩٩٢

٢٦ لسنة ٤ ق.د

عدم دستورية البند (ب) من المادة ١٠ من قانون تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة فيما نص عليه من: "التي لا تجاوز قيمتها ثلاثين ألف جنيه".

٤٣) ٧ مارس ١٩٩٢

٤٣ لسنة ٧ ق.د

عدم دستورية نص المادة ٢ من قرار محافظ سوهاج رقم ٣٣ لسنة ١٩٨٥.

٤٤) ١٩٩٢/٣/٧

٨ لسنة ٨ ق.د

عدم دستورية نص المادة ٥ من القرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ فيما تضمنته من تعيين حد أقصى لتعويض الخاضع عن صافي العناصر المحققة من ذمته المالية وما يتم التخلي له عنه من عناصرها غير المحققة.

وعدم دستورية نص الفقرة ٢ من المادة ٣ من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ وذلك في مجال تطبيقها بالنسبة إلى من أسقطت عنهم الجنسية المصرية أو تخلوا عنها.

٤٥) ١٩٩٢/٥/١٦

٦٥ لسنة ٤ ق.د

عدم دستورية البند "أ" من المادة ١٠ من قانون تسوية الأوضاع الناشئة على فرض الحراسة، رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ فيما نص عليه من: التي لا تجاوز قيمتها ثلاثين ألف جنيه.

٤٦) ١٩٩٢/٥/١٦

<u>٢٥ لسنة ٨ ق.د</u>

عدم دستورية قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٠٢/ ١٩٨٠ بسريان قانون التأمين الاجتماعي على العاملين المصريين بالهيئة العربية للتصنيع ووحداتها الإنتاجية والشركات التي تساهم فيها.

٤٧) ١٩٩٢/٥/١٦

<u>٦ لسنة ١٣ ق.د</u>

عدم دستورية المادة (١٥) من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣

٤٨) ١٩٩٢/٥/٢٧

<u>٢٥ لسنة ١١ ق.د</u>

عدم دستورية المادة (٥٥) من قانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن المحاماة فيما قررته من جواز نزول المحامي أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة.

٤٩) ٢ يناير ١٩٩٣

<u>٣ لسنة ١٠ ق.د</u>

عدم دستورية نص المادة ٥ من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ بشأن المتشردين والمشتبه فيهم وبسقوط أحكام المواد المرتبطة بها وهي المواد: ٦، ١٣، ١٥.

٥٠) ١٩٩٣/١/٢

<u>١٢/٢٣ ق.د</u>

عدم دستورية الفقرة ١ من المادة ٥٦ من القانون ٤٦/ ١٩٧٨ بشأن تحقيق العدالة الضريبية وذلك فيما قررته من سريان الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية على التصرفات المشار إليها في الفقرة الأخيرة من البند ١ من المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ الواقعة على الأراضي داخل كردون المدينة، المشهرة اعتباراً من أول يناير ١٩٧٤.

٥١) ١٩٩٣/٢/٦

<u>١٣٠ لسنة ٥ ق.د</u>

عدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة السادسة من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن الحراسة.

٥٢) ١٩٩٣/٢/٦

<u>٣٧ لسنة ١١ ق.د</u>

عدم دستورية المادة ١٢٣ إجراءات جنائية.

٥٣) السبت ٣ إبريل ١٩٩٣

<u>٢ لسنة ١٤ ق.د</u>

عدم دستورية البند أ من المادة ١٥ من قانون الهيئات الخاصة لرعاية الشباب والرياضة رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ وذلك فيما تضمنته من عدم الحجز على أموال هذه الهيئات.

٥٤) السبت ١٥ مايو ١٩٩٣

<u>١٨ لسنة ١٣ ق. د</u>

عدم دستورية المادة ٢٥ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٩٦٢/٤٤ بتسليم الأعيان التي تديرها وزارة الأوقاف إلى الهيئة العامة للإصلاح الزراعي والمجالس المحلية وذلك فيما تضمنته من اعتبار نصيب كل فرد لم يتقدم بطلب إلى وزارة الأوقاف- خلال الميعاد المنصوص عليه فيها- وقفاً خيرياً.

٥٥) السبت ١٥ مايو ١٩٩٣

<u>١٥ لسنة ١٤ ق.د</u>

عدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ١٩ من القانون رقم ٨٤/ ١٩٧٦ بإنشاء نقابة مصممي الفنون التطبيقية، وذلك فيما تضمنته من رفع الطعن في انتخاب النقيب من مائة عضو على الأقل، ممن حضروا الجمعية العمومية مصدق على الإمضاءات الموقع بها على التقرير من الجهة المختصة.

٥٦) ١٩٩٣/٦/١٩

٥ لسنة ١٠ ق.د

عدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ٣ مكرر والمادة ٣ مكرر ٢ من القانون رقم ١٠٧/ ١٩٧٦ بإنشاء صندوق تمويل مشروعات الإسكان الاقتصادي وسقوط أحكام الفقرة الثانية من المادة ٣ مكرر والمادة ٣ مكرر ١ والمادة ٣ مكرر ٣ والمادة مكرر ٤ ومكرر ٥ .

والبند ٤ من المادة ٣٦ من قانون الإدارة المحلية الصادر تحت رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ والمعدل بالقانون رقم ٥٠/ ١٩٨١.

٥٧) ١٩٩٣/١٢/٦:

٤٣ لسنة ١٣ ق.د

عدم دستورية القانون رقم ٢٢٩/ ١٩٨٩ بفرض ضريبة على مرتبات العاملين المصريين في الخارج.

٥٨) ١٩٩٤/١٢/٦

٢٣ لسنة ١٤ ق.د

عدم دستورية ما تضمنته الفقرة ٣ من المادة ٨٢ من قانون المحاماة رقم ١٩٨٣/١٧ من الاعتداء بملاءة الموكل كأحد العناصر التي تدخل في تقدير أتعاب محاميه وكذلك ما قررته من ألا تقل الأتعاب المستحقة عن ٥% من قيمة ما حققه من فائدة لموكله.

٥٩) ١٩٩٤/٣/٥:

٩٨ لسنة ٤ ق.د

عدم دستورية الفقرة ٢ من المادة ٣ من القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ فيما تضمنته من النص على "وبالنسبة للأشخاص الذين غادروا البلاد مغادرة نهائية ولم يعودوا للإقامة فيها خلال المدة المنصوص عليها في القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ المشار إليه، فيعوضون عن تدابير الحراسة طبقاً لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ وفي الحدود المنصوص عليها فيه.

٦٠) ١٩٩٤/٦/٢٠:

٣٤ لسنة ١٣ ق.د

عدم دستورية المادة ١ من القانون رقم ١٩٩١/١ بتعديل المادة الأولى من القانون رقم ١٩٨٧/١٠٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعي رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وبسقوط مادته الثانية.

٦١) أول أكتوبر ١٩٩٤

٢٠ لسنة ١٥ ق.د

عدم دستورية المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٩٨٦/٤٥٠ بإنشاء محميات طبيعية بمنطقة جبل علبة بالبحر الأحمر وذلك فيما تضمنته من عدم تعيين الحدود التي تبين النطاق المكاني لتلك المحميات.

٦٢) ١٩٩٤/١٢/٣

٣٠ لسنة ١٥ ق.د

عدم دستورية نص الفقرة ٢ من المادة ٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٩٨٣/١٧.

٦٣) ١٩٩٤/١٢/١٧

١٣ لسنة ١٥ ق.د

عدم دستورية نص الفقرة ٢ من المادة ١٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٧ بإنشاء بنك فيصل الإسلامي، وبسقوط فقراتها الثالثة والرابعة والخامسة، وكذلك ما ورد بفقرتها السادسة والسابعة متعلقاً بهيئة التحكيم المنصوص عليها في الفقرة ٢.

٦٤) ١٩٩٥/١/١٤

١٧ لسنة ١٤ ق.د

عدم دستورية نص البند السادس من المادة ٢ من القانون رقم ١٩٧٣/٧٣ فيما تضمنه من حظر ترشيح شاغلي وظائف الإدارة العليا لعضوية مجالس إدارة شركات قطاع الأعمال العامة التابعة.

٦٥) ١٩٩٥/١/١٤

١٦ لسنة ١٥ ق.د

عدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٤٠ من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وسقوط ما يتصل بها من أحكام الفقرة الثانية.

٦٦) ١٩٩٥/٢/٤

٣٩ لسنة ١٥ ق.د

عدم دستورية المادة ٧ من لائحة المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١، وذلك بما نصت عليه من عدم جواز الطعن إلا بطريق المعارضة في الأحكام الابتدائية الصادرة من المحاكم الجزئية في سيوة والعريش والقصير والواحات الثلاث.

٦٧) ١٩٩٥/٢/٤

٣ لسنة ١٦ ق.د

عدم دستورية ما تضمنته الفقرة الأولى من المادة ٩٩ من قانون التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة الصادر بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ من حظر الجمع بين معاش المخاطبين بها ومرتباتهم.

٦٨) ١٩٩٥/٣/١٨

٢٣ لسنة ١٦ ق.د

عدم دستورية البند السادس من المادة ٧٣ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، وذلك فيما تضمنه من ألا يعين بمجلس الدولة من يكون متزوجاً بأجنبية.

٦٩) ١٩٩٥/٣/٨

٦ لسنة ٩ ق.د

حكمت المحكمة بعدم دستورية ما تضمنته المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر فيما تضمنته من استمرار عقد إيجار المسكن- عند ترك المستأجر الأصلي له- لصالح أقاربه

بالمصاهرة حتى الدرجة الثالثة، الذين أقاموا معه في العين المؤجرة مدة سنة على الأقل سابقة على تركه العين أو مدة شغله لها أيتهما أقل.

٧٠) ١٩٩٥/٤/٨

١٩ لسنة ١٥ ق.د

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة د من البند ٤ من المادة رقم ٧٩ من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة المهن العملية المعدل بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٣.

٧١) ١٩٩٥/٤/١٥

٦ لسنة ١٥ ق . د

عدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ٣٨ من قانون النقابات العمالية الصادر بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ فيما تضمنته من عدم جواز الجمع بين عضوية مجلس إدارة المنظمة النقابية والعضوية العاملة في نقابة مهنية بما يزيد على ٢٠% من مجموع أعضاء هذا المجلس.

٧٢) ١٩٩٥/٤/١٥

٢٧ لسنة ١٦ ق . د

عدم دستورية المادة ١٤ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق في المواد المدنية وذلك بما تضمنته- قبل تعديلها بالقانون رقم ١٩٩٥/٧- من تخويل أقلام كتاب المحاكم حق اقتضاء الرسوم القضائية من غير المحكوم عليه نهائياً بها.

٧٣) ١٩٩٥/٥/٢٠

٥ لسنة ١٥ ق . د

عدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ٢٥ من قرار نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة والأمن الغذائي رقم ٥١٧ لسنة ١٩٨٦ بشأن ذبح الحيوانات وتجارة اللحوم.

٧٤) ١٩٩٥/٥/١٠

٣١ لسنة ١٦ ق . د

عدم دستورية نص الفقرة الثانية من البند (١) من المادة الثانية من القانون رقم ٤٨

لسنة ١٩٤١ بقمع التدليس والغش قبل تعدلها بالقانون رقم ٢٨١ لسنة ١٩٩٤.

٧٥) ١٩٩٥/٥/٢٠

٤٢ لسنة ١٦ ق . د

عدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة ١٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية، من إلزام المتهم بارتكاب جريمة القذف بطريق النشر في إحدى الصحف وغيرها من المطبوعات، أن يقدم للمحقق عند أول استجواب له، وعلى الأكثر في الخمسة أيام التالية بيان الأدلة على كل فعل أسند إلى موظف عام أو شخص أي صفة نيابة عامة أو مكلف بخدمة عامة وإلا سقط حقه في إقامة الدليل المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات.

٧٦) ١٩٩٥/٧/٣:

١١ لسنة ١٦ ق . د

عدم دستورية المادة ٥ من القانون ١٩٨١ تنظيم المنشآت الطبية، فيما انطوت عليه من استثناء تنازل الطبيب أو ورثته من بعده عن حق إجارة العين المتخذة مقراً لعيادته الخاصة لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة من الخضوع لحكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر.

٧٧) ١٩٩٥/٧/٣

٢٥ لسنة ١٦ ق . د

عدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الأحزاب السياسية الصادر بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ المعدل بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٧٩.

٧٨) ١٩٩٥/٨/٥

٩ لسنة ١٦ ق . د

عدم دستورية المادة ٥٠ من قانون حماية القيم من العيب الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ وذلك فيما تضمنته من حظر الطعن- بغير طريق إعادة النظر- في الأحكام النهائية الصادرة عن المحكمة العليا للقيم في شأن المنازعات المحالة إلى قضاء القيم وفقاً

لنص المادة ٦ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة.

٧٩) ١٩٩٥/٩/٢:

٤٠ لسنة ١٦ ق . د

عدم دستورية ما تضمنه البند أ من المادة الثالثة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٩٢ في شأن التأمين الصحي على الطلاب، من أفراد كل طفل في رياض الأطفال الخاصة، وكل طالب من طلاب المدارس الخاصة بمصروفات، بالتحمل باشتراكات سنوية لتمويل هذا التأمين تزيد عن تلك التي فرضتها على غيرهم من الطلبة.

٨٠) ١٩٩٥/١٢/٣

٣٣ لسنة ١٥ ق . د

عدم دستورية نص المادة ٨٩ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات.

٨١) ١٩٩٥/١٢/٢

١٥ لسنة ١٧ ق . د

عدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ٨ من قانون المحاماة الصدر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣، من حظر مباشرة محامي الإدارات القانونية بشركات القطاع العام لأعمال المحاماة بالنسبة إلى القضايا الخاصة بهم وتكون متعلقة بالجهات التي يعملون بها.

٨٢) ١٩٩٥/١٢/٢

٢٨ لسنة ١٧ ق . د

عدم دستورية نص المادة ١٨ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦٦ بشأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها، وذلك فيما تضمنته من معاقبة من يخالف أحكام المادة الثانية من هذا القانون بعقوبة المخالفة إذا كان حسن النية.

٨٣) ٦ يناير ١٩٩٦

٥ لسنة ٨ ق . د

عدم دستورية المادة ١٨ مكرر ثالثاً والمضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥

بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية إلى المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وذلك فيما نصت عليه من:

أولاً: إلزامها المطلق بتهيئة مسكن مناسب لصغاره من مطلقته وحاضنتهم ولو كان لهم مال حاضر يكفي لسكناهم، أو كان لحاضنتهم سكن تقيم فيه.

ثانياً: تقييدها حق المطلق- إذا كان مسكن الزوجية مؤجراً بأن يكون إعداده مسكناً مناسباً لصغاره من مطلقته واقعاً خلال فترة زمنية لا يتعداها نهايتها عدة المطلقة.

٨٤) ٣ فبراير ١٩٩٦

<u>٣٣ لسنة ١٦ ق . د</u>

عدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤ بفرض رسم تنمية الموارد المالية للدولة المعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٨٦ من أن: يستحق على الجهات المسئولة مثل المبالغ المقررة في حالة التخلف عن توريدها في الموعد المحدد.

٨٥) ٦ إبريل ١٩٩٦

<u>٣٠ لسنة ١٦ ق . د</u>

عدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الخامسة من المادة ٢١ من قانون شركات قطاع الأعمال الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ من تحديد حد أقصى للمكافأة السنوية التي يتقاضاها أعضاء مجلس الإدارة المنتخبون.

٨٦) ٤ مايو ١٩٩٦

<u>٦ لسنة ١٧ ق . د</u>

عدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ١٢٤ مكرر من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ وذلك فيما نصت عليه من أنه "ولا يترتب على الصلح رد البضائع المضبوطة في الجرائم المشار إليها وإنما يجوز رد وسائل النقل والمواد التي استخدمت في التهريب".

٨٧) ٣ فبراير ١٩٩٦

<u>١٨ لسنة ٨ ق . د</u>

عدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الضريبة على

الاستهلاك رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ فيما قررته من تخويل رئيس الجمهورية، تعديل جدول الضريبة المرافق لهذا القانون وبسقوط الفقرة الثالثة من هذه المادة وكذلك بسقوط قراري رئيس الجمهورية رقمي ٣٦٠ لسنة ١٩٨٢، ١٣٧ لسنة ١٩٨٦.

٨٨) ٣ فبراير ١٩٩٦:

<u>٢ لسنة ١٦ ق . د</u>

عدم دستورية المواد ٣، ١٠، ٣٩، ٤٧، ٥٩، ٦٦، ٧٥ مكرر من قانون نظام الإدارة المحلية رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ وذلك فيما قررته من انتخاب عضو واحد في كل مجلس من المجالس الشعبية المحلية بطريق الانتخاب الفردي وانتخاب باقي أعضائه عن طريق القوائم الحزبية.

٨٩) ٣ فبراير ١٩٩٦

<u>٢٢ لسنة ٣ ق . د</u>

عدم دستورية المادة ٤٩ من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٤ بشأن نقابة المهن الفنية التطبيقية فيما نصت عليه من أن يكون الطعن في قرارات الجمعية العمومية للنقابة الفرعية موقعاً عليه من خمسين عضواً على الأقل ممن حضروا اجتماعها، ومصدقاً كذلك من الجهة الإدارية ذات الاختصاص على توقعاتهم.

٩٠) ١٨ مايو ١٩٩٦

<u>٣٨ لسنة ١٧ ق . د</u>

عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢١ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣.

٩١) ١٥ يونيو ١٩٩٦

<u>٣٤ لسنة ١٦ ق . د</u>

عدم دستورية نص المادة ٢٣٦ من قانون التجارة فيما تضمنته من جواز أن يكون مأمور التفليسة عضواً بالمحكمة الابتدائية التي تفصل في التظلم من الأوامر التي أصدرها بشأن التفليسة.

٩٢) ١٥ يونيو ١٩٩٦

<u>٤٩ لسنة ١٧ ق . د</u>

عدم دستورية نص المادة ٤٨ مكرر من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ في شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها.

٩٣) ٦ يوليو ١٩٩٦

<u>٤ لسنة ١٥ ق . د</u>

عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شان تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر وذلك فيما نصت عليه من استمرار شركاء المستأجر الأصلي للعين التي كان يزاول فيها نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو مهنياً أو حرفياً في مباشرة ذات النشاط بها بعد تخلي هذا المستأجر عنها، وبسقوط فقرتها الثالثة في مجال تطبيقها بالنسبة إلى هؤلاء الشركاء.

٩٤) ٣ أغسطس ١٩٩٦

<u>٣٧ لسنة ١٥ ق . د</u>

عدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١٥٦ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ من عدم جواز وقف تنفيذ عقوبة الغرامة.

٩٥) ٧ سبتمبر ١٩٩٦

<u>٩ لسنة ١٧ ق . د</u>

عدم دستورية نص المادة ٨٣ من قانون رقم ١١١ لسنة ١٩٨٠ بشأن ضريبة الدمغة وبسقوط مواده ٨٤، ٨٥، ٨٦، ٨٧ المرتبطة بها.

٩٦) ٥ أكتوبر ١٩٩٦

<u>٢٦ لسنة ١٢ ق . د</u>

عدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٢٠٨ مكرر (أ) من قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ وبسقوط فقرتيها الثانية والثالثة وكذلك المادة ٢٠٨ مكرر (ب) من هذا القانون.

٩٧) ١٦ نوفمبر ١٩٩٦

١٠ لسنة ١٨ ق . د

عدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ١٥٤ من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ بشأن الزراعة.

٩٨) ١٩٩٦/١١/٢٣

١٦ لسنة ١٦ ق . د

عدم دستورية قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٩٠ بتعديل الجدول الموافق لقانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١.

٩٩) ١٩٩٧/١/٤

٢ لسنة ١٥ ق . د

عدم دستورية الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ في شأن إنشاء نقابات واتحاد نقابات المهن التمثيلية والسينمائية والموسيقية، وعدم دستورية المادة الخامسة مكرر من هذا القانون.

١٠٠) ١٩٩٧/١/٤

٣ لسنة ١٨ ق . د

عدم دستورية ما نصت عليه المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن، من أنه "وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر مصاهرة حتى الدرجة الثالثة، يشترط لاستمرار عقد الإيجار، إقامتهم في السكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو مدة شغله للمسكن أيتهما أقل.

١٠١) ١٩٩٧/٢/١:

٥٩ لسنة ١٨ ق . د

أولاً: عدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات، من معاقبة رئيس تحرير الجريدة بصفته فاعلاً أصلياً للجرائم التي ارتكبت بواسطة صحيفته.

ثانياً: وبسقوط فقرتها الثانية.

١٠٢) ١٩٩٧/٢/٢٢

<u>٤٤ لسنة ١٧ ق . د</u>

عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وذلك فيما نصت عليه من استمرار الإجارة التي عقدها المستأجر في شأن العين التي أستأجرها لمزاولة نشاط حرفي أو تجاري لصالح ورثته بعد وفاته.

١٠٣) ١ مارس ١٩٩٧

<u>٧٤ لسنة ١٧ ق . د</u>

عـــدم دستـــورية المادة ١٣٩ من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس التي أقرها المجلـــس الملكي العام في جلسته يوم ٩ مايو ١٩٣٨ والمعمول بها منذ ٨ يوليو ١٩٣٨.

١٠٤) ١ فبراير ١٩٩٧

<u>٦٥ لسنة ١٧ ق . د</u>

أ/ عدم دستورية ما تضمنه البند (ج) من المادة ٢١ من القرار بقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤- قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١- في شأن الأراضي الزراعية الكائنة في ضواحي المدن ورفعت عنها الضريبة لحين خروجها من نطاق الأراضي الزراعية من تقدير قيمتها بحيث لا تقل عن ١٥٠ جنيه للمتر المربع في المناطق السياحية، و٥٠ جنيه للمتر المربع في غيرها كحد أدنى.

ب/ عدم دستورية نظام التحري عن القيمة الحقيقية لهذه الأراضي وتحصيل رسم تكميلي- بعد اتخاذ إجراءات الشهر- عن الزيادة التي تظهر في هذه القيمة.

١٠٥) ١٩٩٧/٢/١

<u>٥ لسنة ١٨ ق . د</u>

عدم دستورية نص المادة الأولى من القانون رق ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ بتخويل وزير التعليم سلطة الاستيلاء على العقارات اللازمة للوزارة ومعاهد التعليم.

١٠٦) جلسة السبت ٣ مايو سنة ١٩٩٧ م

القضية رقم ٢٩ لسنة ١٥ قضائية دستورية

عدم دستورية نص المادة ٣٤ مكرراً (٢) من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ بتنظيم صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية المعدل بالقرار رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ وذلك فيما نصت عليه من وقف صرف المبلغ الشهري الإضافي إذا مارس العضو مهنة غير تجارية في الداخل.

١٠٧) جلسة السبت ٣ مايو سنة ١٩٩٧

رقم ١٧ لسنة ١٨ قضائية.د

عدم دستورية المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء للإنتاج ووزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١ وذلك في مجال تطبيقها بالنسبة إلى شركات الاستثمار.

١٠٨) السبت ١٧ مايو ١٩٩٧

رقم ٤٧ لسنة ١٨ قضائية.د

عدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثالثة من المادة (٤٥) من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ من أنه لا تزيد على ثلاثة أشهر مدة الإجازة السنوية التي يجوز للعامل أن يتقاضى أجراً عنها ولو كان الحرمان من هذه الإجازة فيما جاوز من رصيدها هذا الحد الأقصى- عائداً إلى رب العمل.

١٠٩) السبت ٧ يونيو سنة ١٩٩٧

رقم ٥٢ لسنة ١٨ قضائية

عدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة (٤٠) من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥.

١١٠) جلسة السبت ٥ يوليو ١٩٩٧

رقم ٢٤ لسنة ١٨ قضائية

عدم دستورية ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ من عدم جواز الحكم بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة وبسقوط ما يتصل بهذا النص من أجزاء فقراتها الثالثة.

١١١) جلسة السبت ٥ يوليو ١٩٩٧

رقم ٥٨ لسنة ١٨

عدم دستورية نص المادة ١٥ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن الرقابة على المعادن الثمينة وذلك فيما تضمنه من النص على عدم دمغ المعادن الثمينة والأصناف والأحجار التي تسري عليها مادته الأولى إذا لم يقدم حائزها الدليل على دخولها إلى البلاد بطريق مشروع وكذلك التحفظ عليها والتصرف فيها بمعرفة جهات الاختصاص.

١١٢) جلسة ٢ أغسطس ١٩٩٧م

رقم ٧٢ لسنة ١٨ قضائية

عدم دستورية ما تضمنته المواد ٣٧، ٣٨، ١١٧ من قانون الجمارك بالقرار الصادر بقانون ٦٦ لسنة ١٩٦٢ من اعتبار مجرد النقص في عدد الطرود المفرغة أو محتوياتها عما أدرج في قائمة الشحن قرينة على تهربها مستوجباً فرض الغرامة المنصوص عليها في المادة ١٧٧ من هذا القانون ما لم يبرر الربان أو قائد الطائرة هذا النقص.

ثانياً/ بعدم دستورية ما تضمنته المادة ١١٩ من ذلك القانون.

ثالثاً/ بسقوط الأحكام الأخرى التي تضمنتها النصوص المطعون عليها والتي ترتبط بأجزائها المحكوم بعدم دستوريتها ارتباطاً لا يقبل التجزئة.

١١٣) جلسة السبت ١٢ أغسطس سنة ١٩٩٧

رقم ١١٦ لسنة ١٨ قضائية

بعدم دستورية ما نصت عليه المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر من أنه وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسباً حتى الدرجة الثالثة يشترط لاستمرار عقد الإيجار إقامتهم في المسكن مدة سنة على الأقل سابقة على وفاة المستأجر أو مدة شغله للمسكن أيتهما أقل.

١١٤) جلسة الاثنين ١ سبتمبر سنة ١٩٩٧

رقم ١٠٨ لسنة ١٨

أولاً/ عدم دستورية ما تضمنه البند (هـ) من المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين من جواز الاستيلاء على أي عقار أو تكليف أي

فرد بأي عمل لمدة غير محددة.

ثانيا/ بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١٣ من قرار وزير التموين والتجارة الداخلية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٨٦ في شأن القواعد المنظمة لتداول المواد البترولية.

١١٤) جلسة الاثنين الأول من سبتمبر ١٩٩٧

رقم ١٣٠ لسنة ١٨ قضائية

حكمت المحكمة بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة (١٥٤) من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٦٦ من عدم جواز وقف تنفيذ عقوبة الغرامة.

١١٥) جلسة الاثنين ١ سبتمبر ١٩٩٧

رقم ١٤٤ لسنة ١٨ قضائية

عدم دستورية قرار وزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١ وذلك فيما نص عليه من أنه. في حالة سابقة انتفاع أحد الزوجين بأرض زراعية فلا يحق للطرف الآخر الانتفاع مرة أخرى.

١١٦) ١٩٩٧/١٠/٤

٧١ لسنة ١٩ ق. د

عدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن بيع وتأجير الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر.

١١٧) ١٩٩٧/١٠/١١

أولاً: عدم دستورية نص المادة ١١ من القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ بشأن أموال أسرة محمد علي المصادرة، فيما تضمنه من عدم جواز الطعن بأي طريق في قرارات اللجنة العليا الصادرة بتأييد أو تعديل أو إلغاء قرارات اللجنة الابتدائية المنصوص عليها في المادة العاشرة من هذا القانون.

ثانياً: عدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ١٤ من ذات القانون فيما تضمنته من عدم جواز سماع الدعوى المتعلقة بمصادرة أموال أسرة محمد علي ولو كان موضوعها

أموال تلقاها عن غير طريقها أشخاص ينتمون إليها.

ثالثاً: بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة ١٤ من هذا القانون.

رابعاً: بعدم دستورية نص المادة ٤٥ منه في مجال تطبيقها بالنسبة إلى أموال تمت مصادرتها، إذا كان أصحابها لا ينتمون لأسرة محمد علي.

١١٨) ١٩٩٥/١١/١٥:

٥٨ لسنة ١٧ ق. د

عدم دستورية البند ١٣ من المادة الأولى من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤ بغرض تنمية الموارد المالية للدولة.

١١٩) ١٩٩٧/١١/١٥:

٥٦ لسنة ١٨ ق. د

أولاً: عدم دستورية الفقرة الأولى من المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن والمستأجر.

ثانياً: بسقوط نص المادة ٣٦ من هذا القانون في مجال تطبيقها بالنسبة لاحتجاز أكثر من مسكن في البلد الواحد.

١٢٠) ١٩٩٧/١١/١٥:

١٢٤ لسنة ١٨ ق. د

عدم دستورية نص المادة ٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ بقمع الغش والتدليس.

١٢١) ١٩٩٧/١١/١٥:

١٤٩ لسنة ١٨ ق. د

أولاً: عدم دستورية نص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر.

ثانياً: بسقوط نص المادة ٤٥ من هذا القانون في مجال تطبيقها بالنسبة للأماكن التي تم تأجيرها مفروشاً وفقاً لنص المادة ٤٠.

١٢٢) ١٩٩٧/١٢/٦:

١٨٩ لسنة ١٨ ق. د

أولاً: عدم دستورية المادة ١٦٩ من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس وذلك فيما تضمنته من بقاء الصغير المشمول بالولاية على النفس تحت يد الولي عليه بعد بلوغ الخامسة عشر من عمره أو بعد البلوغ الطبيعي أي الواقعتين أقرب.

ثانياً: بسقوط نص المادة ١٥٢ من هذه اللائحة في مجال تطبيقها بالنسبة إلى الولاية على نفس الصغير.

١٢٣) ١٩٩٧/١٢/٦:

٨٦ لسنة ١٨ ق. د

أولاً: عدم دستورية البند السادس من الفقرة الأولى من المادة ١٣ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣.

ثانياً: عدم دستورية الأصل المقرر بمقتضى المادة ١٧٢ من هذا القانون في شأن عدم رد رسوم القيد التي تدفع لنقابة، وبسقوط الاستثناء من هذا الأصل.

١٢٤) ٣ يناير ١٩٩٨:

٢٩ لسنة ١٨ ق. د

عدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ٨٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن بيع وتأجير الأماكن وتنظيم العلاقة بين المالك والمستأجر وذلك فيما تضمنه من افتراض علم مؤجر المكان أو جزء منه بالعقد السابق الصادر من نائبه أو من أحد شركائه أو نائبه.

١٢٥) ١٩٩٨/١/٣

٣٦ لسنة ١٨ ق. د

أولاً: عدم دستورية قرار وزير الإدارة المحلية رقم ٣٩ لسنة ١٩٧١ بشأن الرسوم الموحدة للمجالس المحلية.

ثانياً: سقوط الأحكام التي تضمنتها المادة الرابعة من قانون إصدار قانون نظام الإدارة المحلية رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ وكذلك قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٧٨٠ لسنة

.١٩٩٠

١٢٦) ١٩٩٨/١/٣

<u>١٢٩ لسنة ١٨ ق . د</u>

عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ١٤ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق في المواد المدنية فيما تضمنته من أن الطعن بطريق الاستئناف لا يحول دون تحصيل الرسوم القضائية عن حكم ابتدائياً بإلزامه بها.

١٢٧) ٧ فبراير ١٩٩٨

<u>٤٠ لسنة ١٥ ق . د</u>

عدم دستورية قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٩٥ لسنة ١٩٨٣ وكذلك قرار وزير المالية رقم ٢١٨ لسنة ١٩٨٣ بشأن القواعد التنفيذية لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦٩٥ لسنة ١٩٨٣، وذلك فيما تضمناه من سريان أحكامها بأثر رجعي.

١٢٨) ٧ فبراير ١٩٩٨

<u>٦٤ لسنة ١٧ ق . د</u>

عدم دستورية نص المادة ٢١ من القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ في شأن المحال الصناعية والتجارية وغيرها من المحال المقلقة للراحة والمضرة بالصحة.

١٢٩) ٧ فبراير ١٩٩٨:

<u>٨٦ لسنة ١٧ ق. د</u>

عدم دستورية البند خامساً من المادة ٥١ من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٤ بإنشاء نقابة المهن التطبيقية فيما نص عليه من تخويلها حق اقتضاء رسم قدره مليم واحد على إنتاج شيكارة الأسمنت وزن ٥٠ كجم.

١٣٠) ٧ فبراير ١٩٩٨:

<u>١٣٧ لسنة ١٨ ق. د</u>

عدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر وذلك فيما تضمنته من استثناء الأماكن التي حددتها من الخضوع لزيادة الأجرة المقررة

بمقتضى نص المادة ١٩ من هذا القانون.

١٣١) ٧ فبراير ١٩٩٨:

<u>٤٢ لسنة ١٩ ق . د</u>

عدم دستورية نص المادة ١٥ من القانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ بتنظيم الرقابة على الأشرطة السينمائية والأغاني والمسرحيات وأشرطة التسجيل وذلك فيما تضمنته من عدم جواز وقف تنفيذ عقوبة الغرامة.

١٣٢)٧ فبراير ١٩٩٨

<u>٧٧ لسنة ١٩ ق. د</u>

عدم دستورية البند (جـ) من المادة ٣٦ من قانون النقابات العمالية رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ وبسقوط ما يقابلها من الأحكام التي نص عليها البند الثاني من المادة السادسة من قرار وزير القوى العاملة رقم ١٤٦ لسنة ١٩٩٦ بشأن إجراءات الترشيح والانتخابات لتشكيلات المنظمات النقابية العمالية.

١٣٣) ٧ مارس ١٩٩٨

<u>٢٤ لسنة ١٥ ق. د</u>

أولاً: عدم دستورية ما نصت عليه المادة التاسعة من القرار بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتعيين حد أقصى لملكية الأسرة والفرد في الأراضي الزراعية وما في حكمها.

ثانياً: بسقوط نص المادة العاشرة من هذا القانون.

١٣٤) ٧ مارس ١٩٩٨:

<u>٥٤ لسنة ١٩ ق. د</u>

عدم دستورية الفقرة (أ) من البند ٤ من المادة ٧٩ من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٩ بشأن نقابة المهن العلمية المعدل بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٣ فيما نص عليه من تخويلها حق اقتضاء رسم تمغة قدره قرشان على إنتاج كل طن قمح.

١٣٥) ٧ مارس ١٩٩٨:

<u>١٦٢ لسنة ١٩ ق . د</u>

١- عدم دستورية نص المادة ٢٥ من قانون تنظيم هيئة قضايا الدولة

الصادر بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣.

٢- عدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة ٢٦ من القانون المشار إليه.

١٣٦) ١٩٩٨/٤/٤:

<u>٣٧ لسنة ١٨ ق. د</u>

أولاً: عدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ٥٤ من قانون النقابات العمالية رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ وذلك فيما نصت عليه من اعتبار أموال المنظمة النقابية أموالاً عامة في غير مجال تطبيق قانون العقوبات.

ثانياً: عدم دستورية الفقرة الثانية عن المادة ٥٤ من هذا القرار فيما نصت عليه من عدم جواز الحجز على الأموال اللازمة لمباشرة المنظمة النقابية العمالية لنشاطها.

١٣٧) ١٩٩٨/٤/٤

<u>٨١ لسنة ١٨ ق. د</u>

عدم دستورية المادة ١٠٩ من مجموعة الأرمن الأرثوذكس للأحوال الشخصية المعتمدة عام ١٩٤٦.

١٣٨) ٩ مايو ١٩٩٨

<u>٩٤ لسنة ١٨ ق. د</u>

عدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٣ في شأن الخدمة العامة للشباب الذي أنهى المراحل التعليمية وذلك فيما نصت عليه من إضافة مدة التكليف بالخدمة العامة إلى مدة خدمة المكلف بعد تعيينه ودون أن يتقيد ضمها على هذا النحو بألا تجاوز أقدميته، أقدمية زميله في التخرج الذي عين في ذات الجهة.

١٣٩) ١٩٩٨/٥/٩

<u>٤١ لسنة ١٩ ق. د</u>

عدم دستورية البند (ط) من المادة الأولى من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإداري.

١٤٠) ١٩٩٨/٥/٩:

<u>٦٤ لسنة ١٩ ق . د</u>

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة (١٥٥) من قانون الزراعة رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ فيما نصت عليه من عدم جواز وقف تنفيذ عقوبتي الحبس والغرامة المنصوص عليها بالفقرة الأولى من هذه المادة.

١٤١) ٦ يونيو ١٩٩٨:

<u>٢٨ لسنة ٦ ق . د</u>

أولاً: عدم دستورية ما نصت عليه المادة الخامسة من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الإصلاح الزراعي، فيما نصت عليه من أن يكون لمن استولت الحكومة على أرضه وفقاً لهذا القانون الحق في تعويض يعادل عشرة أمثال القيمة الايجارية لهذه الأرض وأن تقدر القيمة الايجارية بسبعة أمثال الضريبة الأصلية المربوطة بها الأرض وسقوط المادة ٦ من هذا المرسوم في شأن التعويض المقدر على أساس الضريبة العقارية.

ثانياً: عدم دستورية ما نص عليه المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ بتعديل بعض أحكام قانون الإصلاح الزراعي وبسقوط المادة الخامسة منه.

١٤٢) ١٩٩٨/٦/٦:

<u>٤٢ لسنة ١٧ ق . د</u>

عدم دستورية ما نصت عليه المادة ٣٧ من قانون السجل العيني الصادر بالقانون ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ فيما تضمنته من حظر التملك بالتقادم على خلاف ما هو ثابت بالسجل وبسقوط نص المادة ٣٨ من هذا القانون.

١٤٣) ١٩٩٨/٦/٦:

<u>١٥٢ لسنة ١٨ ق . د</u>

عدم دستورية نص المادة ١٤ من القانون رقم ٢٢١ لسنة ١٩٥١ بفرض ضريبة على المسارح وغيرها من محال الفرجة والملاهي.

١٤٤) ١٩٩٨/٦/٦:

<u>١٨٠ لسنة ١٩ ق . د</u>

عدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٤ بإنشاء نقابة المهنة الفنية التطبيقية من أن يكون لمائة عضو على الأقل ممن حضروا الجمعية العمومية، الطعن في قراراتها وذلك بتقرير موقع عليه منهم ومصدق على التوقعات فيه من الجهة المختصة.

١٤٥) ١٩٩٨/٨/١:

<u>٣ لسنة ١٩ ق . د</u>

حكمت المحكمة بعدم دستورية قرار محافظ بني سويف رقم ١٢٨ لسنة ١٩٨٠ المعدل بقراره رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٥. (خاص بخطوط التنظيم وأعمال البناء).

١٤٦) جلسة السبت ٥ ديسمبر سنة ١٩٩٨م

رقم (٢٨) لسنة (١٥) قضائية.

عدم دستورية المادة الأولى من قانون ضريبة الأيلولة الصادر بالقانون رقم ٢٢٨ لسنة ١٩٨٩ وبسقوط باقي مواده.

١٤٧) جلسة السبت ٥ ديسمبر ١٩٩٨

<u>رقم ٨٣ لسنة ٢٠ قضائية</u>

عدم دستورية المواد ٣٨ مكرراً ٣، ٣٩، ٤٠ من قانون النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ المعدل بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٩ وذلك فيما تضمنته من أن يرأس التأديب رئيس الهيئة الذي طلب إقامة دعوى الصلاحية أو الدعوى التأديبية.

١٤٨) جلسة السبت ٢ يناير ١٩٩٩:

<u>رقم ٤٣ لسنة ١٧ قضائية</u>

عدم دستورية نص الفقرة الأولى من القانون رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٩٤ بفرض ضريبة على أجور ومرتبات العاملين المصريين في الخارج وبسقوط باقي نصوصه.

١٤٩) جلسة ٢ يناير ١٩٩٩:

رقم ١٥ لسنة ١٨ قضائية

حكمت المحكمة بعدم دستورية قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٥٤ لسنة ١٩٨١ بإضافة بند جديد إلى المادة ٣٤ من قانون حماية القيم من العيب الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠.

١٥٠) جلسة السبت ٦ فبراير ١٩٩٩:

رقم ٨١ لسنة ١٩ قضائية:

عدم دستورية عجز الفقرة الثانية من البند (ب) من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما نص عليه من أنه وبشرط أن يتم التنفيذ في مواجهة المستأجر.

١٥١) جلسة ٦ مارس ١٩٩٩:

رقم ١٥٥ لسنة ١٨ قضائية

الحكم بعدم دستورية المادة الثانية من قرار وزير التأمينات رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ بشأن الحد الأقصى لأجر الاشتراك المتغير فيما نصت عليه من انه ويعمل به اعتباراً من أول مارس سنة ١٩٨٨.

١٥٢) السبت ٣ إبريل ١٩٩٩

رقم ١٣٣ لسنة ١٩ قضائية (دستورية)

عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ١٦٧ والمادة ١٦٨ من قانون السلطة القضائية الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وذلك فيما تضمنتاه من أن يشترك في مجلس تأديب محضري المحكمة الابتدائية رئيس المحكمة الذي طلب إقامة الدعوة التأديبية.

١٥٣) السبت ٥ يونيو ١٩٩٩

رقم ١٥٣ لسنة ١٩ قضائية (دستورية)

عدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٨٤ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ وبسقوط كل من فقرتها الثالثة والمادة ٨٥ من هذا القانون.

١٥٤) جلسة السبت ٥ يونيو ١٩٩٩

رقم ٢١٣ لسنة ١٩ قضائية

عدم دستورية القاعدة الثالثة الملحقة بجدول مرتبات الوظائف الفنية بالإدارات القانونية المرفق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ فيما نصت عليه من انه لا يجوز الجمع بين بدل التفرغ المقرر بمقتضى هذا القانون وبدل التمثيل أو أي بدل طبيعي أخر.

١٥٥) جلسة السبت ٣ يوليو ١٩٩٩:

رقم ١٠٤ لسنة ٢٠ قضائية

أولاً: بعدم دستورية المادة ٥٧ من قانون الجمارك الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣.

ثانياً: بسقوط المادة ٥٨ من هذا القانون وكذلك بسقوط قرار وزير المالية رقم ٢٢٨ لسنة ١٩٨٥ بشأن نظام التحكيم في المنازعات بين أصحاب البضائع ومصلحة الجمارك.

١٥٦) جلسة ٢ أكتوبر ١٩٩٩

رقم ٢١٥ لسنة ١٩ قضائية

عدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من المادة ١٢ من القانون المشار إليه (رقم ٥٩٨/ ١٩٥٣ بشأن أموال أسرة محمد علي) في مجال تطبيقها بالنسبة لحق الملكية.

١٥٧) جلسة السبت ٢ أكتوبر ١٩٩٩:

ر قم ١٢٦ لسنة ٢٠ قضائية

أولا: **عدم دستورية ما تضمنه البند (جـ) من المادة ٢١ من قرار** رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر قبل تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ في شأن الأراضي الفضاء والمعدة للبناء من تقدير قيمتها بحيث لا تقل عن مائة وخمسين جنيهاً للمتر المناطق السياحية وخمسين جنيهاً للمتر المربع في غيرها كحد أدنى.

ثانياً: بعدم دستورية نظام التحري عن القيمة الحقيقية لهذه الأراضي وتحصيل رسم تكميلي بعد اتخاذ إجراءات الشهر عن الزيادة التي تظهر في هذه القيمة.

١٥٨) جلسة السبت ٦ نوفمبر ١٩٩٩:

رقم ٨٤ لسنة ١٩ قضائية

عدم دستورية العبارة الواردة بالبند (١) من المادة (٩) من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ والتي تنص على أن تفصل هيئة التحكيم في الطلب.

١٥٩) جلسة السبت ٦ نوفمبر ١٩٩٩:

رقم ٧٢ لسنة ٢٠ قضائية دستورية

عدم دستورية نص المادة ٣٤ مكرراً (٢) من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ بتنظيم صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية المعدل بالقرار رقم ٤٤٠ لسنة ١٩٨٦ وذلك فيما تضمنه من وقف صرف المبلغ الشهري الإضافي إذا التحق العضو بعمل داخل البلاد يتقاضى عنه دخلاً وبسقوط عبارة (عدا المكافآت والبدلات).

١٦٠) جلسة ٤ ديسمبر ١٩٩٩

رقم ٩٩ لسنة ٢٠ قضائية

عدم دستورية عجز الفقرة الأولى من المادة ١٩٧ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٣ فيما نصت عليه من تخفيض المعاش إلى النصف بالنسبة للمحامين المعاملين بأحكام قانون التامين الاجتماعي وذلك عن كل سنة من سنوات التأمين الاجتماعي.

١٦١) السبت ١ يناير ٢٠٠٠

١٠٦ لسنة ١٩ ق. د

عدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة (٣) من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٩٤ بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق في المواد المدنية- قبل تعديلها بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٩٥- فيما نصت عليه من "ويؤدى رسم الاستئناف في حالة تأييد الحكم الابتدائي باعتبار أن الحكم الصادر بالتأييد حكم جديد بالحق الذي دفع عنه الاستئناف.

١٦٢) السبت ١ يناير ٢٠٠٠

١٨٠ لسنة ٢٠ ق. د

عدم دستورية نص الفقرة الرابعة من المادة ٢١ من قانون شركات قطاع الأعمال الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١، وذلك فيما تضمنه من حرمان أعضاء مجلس الإدارة المنتخبين من مكافأة العضوية.

١٦٣) ١ يناير ٢٠٠٠

٣٥ لسنة ٢١ ق. د

عدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة ٢١ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢ بإنشاء نقابة التجاريين من عدم قبول الطعن في قرارات الجمعية العمومية للنقابة أو في صحة انعقادها، إلا من مائة عضو على الأقل من الأعضاء الذين حضروا اجتماعها، وذلك بتقرير مصدق على الإمضاءات الموقع بها عليه.

١٦٤) ٥ فبراير ٢٠٠٠

١ لسنة ١٩ ق

عدم دستورية نص المادة الرابعة من قرار رئيس المحكمة الدستورية العليا رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٩ بنظام صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء المحكمة وأعضاء هيئة المفوضين بها فيما تضمنه من وقف سريان هذا النظام بالنسبة إلى العضو المنتفع وأسرته إذا التحق بعمل. وكذلك نص المادة ٢/٢١ فيما تضمنه من وقف صرف المبلغ الشهري الإضافي إذا التحق العضو بعمل داخل البلاد يتقاضى عنه دخلاً وبسقوط عبارة "عدا المكافآت والبدلات".

١٦٥) ٤ مارس ٢٠٠٠

٥٥ لسنة ٢٠ ق. د

عدم دستورية نص المادة ٤ من قانون التعاون الإسكاني الصادر بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ فيما انطوى عليه من حظر الحجز على أموال الجمعيات التعاونية لبناء والإسكان.

١٦٦) ٤٤ مارس ٢٠٠٠

١٤٤ لسنة ٢٠ ق. د

عدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٩) من القانون رقم ١٣٦/ ١٩٨١ فيما انطوى عليه من عدم اشتراط موافقة المالك عن تغيير المستأجر استعمال العين إلى غير السكنى.

١٦٧) ٢٤ مارس ٢٠٠٠

١٧٢ لسنة ٢٠ ق. د

عدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون رقم ١١٧/ ١٩٧٦ في شأن البنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعي فيما تضمنه من حق البنوك التابعة له في تحصيل مستحقاتها لدى الغير بطريقة الحجز الإداري عن طريق مندوبيها.

١٦٨) ٦ مايو ٢٠٠٠

١٩ لسنة ١٩ ق. د

عدم دستورية نص المادة ٢٥ من قانون هيئة قضايا الدولة الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣، فيما تضمنه من إسناد الفصل في طلبات الإلغاء القرارات الإدارية المتعلقة بشئون أعضاء هيئة قضايا الدولة وطلبات التعويض المترتبة عليها للجنة التأديب والتظلمات.

١٦٩) ٦ مايو ٢٠٠٠

٨٧ لسنة ٢٠ ق. د

عدم دستورية قراري محافظ الإسكندرية رقمي ٢٧٤ لسنة ١٩٩١ و ٣٣ لسنة ١٩٩٥ فيما تضمناه من زيادة ضريبة بيع المياه لشركات الاستثمار عما هو مقرر للشركات والمحلات التجارية.

١٧٠) ٦ مايو ٢٠٠٠

٢ لسنة ٢١ ق. د

عدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من المادة ٦٥ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فيما تضمنه من حرمان العامل من البدل النقدي لرصيد

إجازاته الاعتيادية فيما جاوز أربعة أشهر، متى كان عدم الحصول على هذا الرصيد راجعاً إلى أسباب اقتضتها مصلحة العمل.

١٧١) جلسة السبت ٣ يونيو سنة ٢٠٠٠

<u>قضية رقم ٢١ لسنة ٢٠ قضائية</u>

عدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (١٣٠) من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وبسقوط فقرتها.

١٧٢) جلسة السبت ٣ يونيو سنة ٢٠٠٠

<u>قضية رقم ١٥١ لسنة ٢٠ قضائية دستورية</u>

عدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (٧٢) من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس فيما تضمنته من نقل حضانة الصغير من أمه إلى أبيه إذا كان حكم الطلاق صادراً لمصلحته وبسقوط عجز هذه الفقرة.

١٧٣) جلسة السبت ٣ يونيو سنة ٢٠٠٠

<u>قضية رقم (١٥٣) لسنة (٢١) قضائية</u>

عدم دستورية القانون رقم ١٥٣ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية.

١٧٤) جلسة السبت ٨ يوليو سنة ٢٠٠٠

<u>رقم (١١) لسنة (١٣) قضائية دستورية</u>

عدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٢٤) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ فيما تضمنه من جواز تعيين رؤساء اللجان الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية.

١٧٥) جلسة السبت ٨ يوليو سنة ٢٠٠٠

<u>قضية رقم ١٤٠ لسنة ١٨ قضائية دستورية</u>

عدم دستورية نص الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة الثانية من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب.

١٧٦) جلسة السبت ٥ أغسطس سنة ٢٠٠٠

قضية رقم ١٦٣ لسنة ٢٠ قضائية دستورية

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من البند (ب) من المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء ووزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١.

١٧٧) جلسة يوم السبت ٩ سبتمبر سنة ٢٠٠٠

القضية رقم (١) لسنة (١٨) قضائية دستورية

عدم دستورية نص المادة الحادية عشرة من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض أحكام قانون التأمين الاجتماعي فيما تضمنه من اشتراط أن تكون سن المؤمن عليه ٥٠ سنة فأكثر لزيادة المعاش المستحق في الحالة المنصوص عليها في البند الخامس من المادة (١٨) من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم (٧٩) لسنة ١٩٧٥.

١٧٨) جلسة السبت (٩) سبتمبر سنة (٢٠٠٠)

قضية رقم ٢٢٤ لسنة ١٩ قضائية دستورية

عدم دستورية نص المادة (١) من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ فيما تضمنه من إطلاق اختصاص لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية دون غيرها بالنظر في المنازعات الإدارية الخاصة بالقرارات النهائية المصدق عليها من وزير الدفاع التي تصدرها مجالس المعاهد العسكرية المعدة لتخريج الضباط العاملين بالقوات المسلحة في شأن الطلاب المقيدين بها.

١٧٩) جلسة السبت ٩ سبتمبر ٢٠٠٠

قضية رقم ١٨٩ لسنة ٢٠ قضائية

عدم دستورية نص الفقرة الثالثة من البند (أ) من المادة الأولى من قرار نائب رئيس مجلس الوزراء ووزير الزراعة واستصلاح الأراضي رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٩١.

١٨٠) جلسة السبت ٩ سبتمبر ٢٠٠٠

قضية رقم ١٥١ لسنة ٢١ قضائية

عدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة ٩٨ من قانون السلطة القضائية الصادر

بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢.

١٨١) جلسة السبت ٤ نوفمبر ٢٠٠٠

رقم ٢٤٣ لسنة ٢١ قضائية

أولاً: عدم دستورية المادة ٨ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩ وما تضمنته من تخويل وزير الداخلية بموافقة وزير الخارجية سلطة تحديد شروط منح جواز السفر.

ثانياً: عدم دستورية نص المادة (١١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون المشار إليه.

ثالثاً: بسقوط نص المادة (٣) من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦.

١٨٢) جلسة السبت ٢ ديسمبر ٢٠٠٠

رقم ٢٢٧ لسنة ٢١ قضائية

أولاً: عدم دستورية المادة الأولى من قرار نائب مجلس الوزراء للإنتاج ووزير البترول رقم ٤٢ لسنة ١٩٨١ وذلك في مجال تطبيقها بالنسبة إلى شركات الاستثمار التي تباشر نشاطاً صناعياً.

ثانياً: بسقوط باقي نصوص ذلك القرار في هذا النطاق.

١٨٣) جلسة السبت ٦ يناير ٢٠٠١

رقم ٦٥ لسنة ١٨ قضائية

أولاً: عدم دستورية نص المادة ١٧ من قانون الضريبة العامة على المبيعات الصادرة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ فيما تضمنته من أنه لصاحب الشأن أن يطلب إحالة النزاع إلى لجان التحكيم المنصوص عليها في هذا القانون إذا رفض تظلمه أو لم يبت فيه وإلا أعتبر تقدير المصلحة نهائياً.

ثانياً/ عدم دستورية نص المادة (٣٥) من ذلك القانون.

ثالثاً/ بسقوط نص المادة (٣٦) من القانون المشار إليه.

١٨٤) جلسة السبت ٦ يناير سنة ٢٠٠١.

قضية رقم ٩٢ لسنة ٢١ قضائية

عدم دستورية البند (٣) من المادة (٥٨) من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ فيما نص عليه من عدم جواز التظلم من الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم.

١٨٥) جلسة السبت ٣ فبراير ٢٠٠١

رقم ٤٩ لسنة ٢٢

عدم دستورية عجز الفقرة الأولى من المادة ١٥٧ من قانون الزراعة الصادر بقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ فيما نصت عليه من انه وفي جميع الأحوال لا يجوز الحكم بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة.

١٨٦) جلسة الاثنين ١٢ مارس سنة ٢٠٠١

رقم ٢٢٩ لسنة ١٩ قضائية

عدم دستورية نص المادة ٣٤ مكرراً (٢) من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ لسنة ١٩٨١ بتنظيم صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية المعدل بالقرار رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٦ وذلك فيما تضمنه من وقف صرف المبلغ الشهري الإضافي إذا التحق العضو بأن عمل خارج البلاد.

١٨٧) السبت ٧ إبريل ٢٠٠١

رقم القضية ١٨ لسنة ٢٢

عدم دستورية نص الفقرة الـ(ب) من المادة (١١) من اللائحة الداخلية لكلية الطب بجامعة الإسكندرية مرحلة البكالوريوس الصادرة بقرار وزير التعليم رقم ١٤٧٩ في ١٩٩٦/٩/٢٤ فيما تضمنته من بقاء الطالب للإعادة في الفرقة الثانية وعدم نقله إلى السنة الثالثة إذا رسب في غير العلوم الطبية المقررة في المرحلة الأولى.

١٨٨) جلسة السبت ٥ مايو سنة ٢٠٠١

رقم ٢٥ لسنة ٢٢ قضائية

عدم دستورية نص البند (ب) من المادة (١٧) من قانون الشركات المساهمة

وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بعد تعديله بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ وذلك فيما تضمنه من اشتراط موافقة مجلس الوزراء على تأسيس الشركة التي يكون غرضها أومن بين أغراضها إصدار الصحف.

١٨٩) جلسة السبت ٢ يونيو لسنة ٢٠٠١

قضية رقم ١١٤ لسنة ٢١ قضائية

عدم دستورية نص المادة (٤٨) من قانون العقوبات.

١٩٠) جلسة السبت ٤ أغسطس لسنة ٢٠٠١

رقم ٥ لسنة ٢٢

عدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٢٥) من قانون هيئة قضايا الدولة الصادر بالقرار بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ معدلاً بالقانون رقم ٨٨ لسنة ١٩٩٨ فيما تضمنه من اختصاص لجنة التأديب والتظلمات بالهيئة وطلبات التعويض عنها.

١٩١) الأحد ٩ ديسمبر سنة ٢٠٠١ ١٢٣ لسنة ١٩ قضائية "دستورية":

عدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (١٠٥) من قانون التأمين الاجتماعي رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فيما نصت عليه من أنه "بناء على دعوى رفعت حال حياة الزوج".

١٩٢) المنعقد يوم الأحد ٩ ديسمبر ٢٠٠١

رقم ١٠٧ لسنة ٢١ قضائية "دستورية"

حكمت بعدم دستورية نص المادة (١٧٧) من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس.

١٩٣) الأحد ٩ ديسمبر ٢٠٠١

قضية رقم ٨ لسنة ٢٢ قضائية "طلبات أعضاء"

عدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من المادة (٦٥) من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المضافة بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ فيما تضمنته من حرمان العامل من البدل النقدي لرصيد إجازاته الاعتيادية فيما جاوز

ثلاث أشهر متى كان عدم الحصول على هذا الرصيد راجعاً إلى أسباب اقتضتها مصلحة العمل.

١٩٤) تاريخ الجلسة: الأحد ١٣/ يناير ٢٠٠٢م

قضية رقم ٥٥ لسنة ٢٣ قضائية "دستورية"

أولاً/ عدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (١٠) والمـــادة (٥٢) من قانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٢.

ثانياً/ بسقوط نصوص المواد (٥٣، ٥٤، ٥٥، ٥٦، ٥٧، ٥٨، ٥٩، ٦٠، ٦١، ٦٢) من القانون المشار إليه ونص المادتين (٢١٠، ٢١٢) من قرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية رقم ١٣٥ لسنة ١٩٩٣ بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المشار إليه.

١٩٥) الأحد ١٤ أبريل سنة ٢٠٠٢م

رقم القضية رقم (٦) لسنة ٢٠ قضائية "دستورية".

حكمت بعدم دستورية نص الفقرة الرابعة من المادة (١٧) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما تضمنه من قصر استمرار عقد الإيجار على الزوجة المصرية وأولادها من زوجها المستأجر غير المصري عند انتهاء إقامته بالبلاد فعلاً أو حكماً دون الزوج المصري وأولاده من زوجته المستأجرة غير المصرية.

١٩٦) الأحد ١٤ أبريل سنة ٢٠٠٢

رقم القضية (١٩٨) لسنة ٢٠ قضائية "دستورية".

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين العقارات التي يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة فيما تضمنه من نهائية قرار لجان الطعن.

١٩٧) جلسة الأحد ١٤ أبريل سنة ٢٠٠٢م

رقم القضية ٢ لسنة (٢٢) قضائية دستورية

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة ١٣ مكرراً (أ) من القانون

١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الإصلاح الزراعي وذلك فيما تضمنته من توقف نهائية القرار الصادر في منازعات توزيع الأراضي على المنتفعين على تصديق مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي وبعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة (١٣ مكرراً) فيما تضمنته من قصر الحق في الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا على القرارات الصادرة من اللجان القضائية المنصوص عليها في البند (١) دون المنازعات المنصوص عليها في البند (٢) من الفقرة الثالثة من ذات المادة وبسقوط الإشارة إلى المادة ١٣ الواردة بنص الفقرة الثانية من ذات المادة.

١٩٨) الأحد ١٢ مايو سنة ٢٠٠٢م:

القضية رقم (٥) لسنة (٢١) قضائية (دستورية)

أولاً: عدم دستورية ما ينص عليه عجز الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر من أنه "وعلى ألا تقل المساحة المؤجرة لهذه الأغراض عن ثلث مساحة مباني العقار".

ثانياً: عدم دستورية الفقرتين الأولى والثالثة من المادة ١٣ من القانون ذاته بسقوط باقي فقراتها.

ثالثاً: بسقوط نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور والصادر بقرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضي رقم ٧٦٦ لسنة ١٩٨١.

١٩٩) الأحد ١٢ مايو لسنة ٢٠٠٢م

قضية رقم ٣٢٦ لسنة ٢٣ قضائية دستورية

عدم دستورية ما نصت عليه المادة (١٧٥) من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ من عدم جواز الحكم بوقف التنفيذ في العقوبات المالية.

٢٠٠) الأحد ٩ يونيو سنة ٢٠٠٢م

قضية رقم ٥٦ لسنة ٢٢ قضائية دستورية

عدم دستورية المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين

الإجباري عن المسئولية المدنية الناشئة من حوادث السيارات فيما تضمنته من قصر آثار عقد التأمين في شأن السيارات الخاصة على الغير دون الركاب.

٢٠١) الأحد ٧ يوليو ٢٠٠٢م

قضية رقم ١٣١ لسنة ٢٢

عدم دستورية عجز المادة الرابعة من القانون رقم ٨٢لسنة ٢٠٠٠ فيما تضمنته من سريان أحكام هذا القانون على الأساتذة المتفرغين الذين أكملوا سن السبعين قبل العمل به.

٢٠٢) جلسة الأحد ٢٥ أغسطس سنة ٢٠٠٢

القضية رقم ٣١٤ لسنة ٢٣ قضائية "دستورية"

عدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٢٦) من قانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٧ بإنشاء وتنظيم المهن الرياضية من اشتراط لرفع الطعن في صحة انعقاد الجمعية العمومية أو في تشكيل مجلس النقابة أو في القرارات الصادرة منها أن يكون بتقرير موقع عليه من ضمن عدد الأعضاء العاملين الذين حضروا الجمعية العمومية ومصدق على توقيعاتهم من الجهة المختصة.

٢٠٣) الأحد ٢٢ سبتمبر سنة ٢٠٠٢م

رقم القضية ٥٤ لسنة ٢٣ قضائية دستورية

عدم دستورية المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ بتنظيم الصحافة فيما تضمنته من النص على أن تكون قرارات لجان تقدير التعويض لأصحاب الصحف نهائية غير قابلة للطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن.

٢٠٤) جلسة ١٣ أكتوبر ٢٠٠٢م

القضية رقم ١٥٩ لسنة ٢٠ قضائية دستورية

عدم دستورية نص المادة (٢٣) من قانون الجمارك الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ فيما لم يتضمنه من وجوب تسبيب قرار مصلحة الجمارك بإطراحها البيانات المتعلقة بقيمة البضائع المستوردة المثبتة في المستندات والعقود والمكاتبات والفواتير المقدمة من صاحب البضاعة.

٢٠٥) جلسة الأحد ٣ نوفمبر سنة ٢٠٠٢م

قضية رقم ٧٠ لسنة ١٨ قضائية

عدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة (٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة من المؤجر والمستأجر فيما لم يتضمنه من النص على انتهاء عقد الإيجار الذي يلتزم المؤجر بتحريره لمن لهم الحق في شغل العين بانتهاء إقامة أسرهم بها سواء بالوفاة أو الترك.

٢٠٦) جلسة الأحد ١٥ ديسمبر ٢٠٠٢م

قضية رقم ٩٨ لسنة ٢٠ قضائية

عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٦٢) من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠ بإنشاء نقابة الصحفيين فيما تضمنته من اشتراط أن يرفع الطعن في صحة انعقاد الجمعية العمومية أو في تشكيل مجلس النقابة من خمس الأعضاء الذين حضروا اجتماع الجمعية العمومية.

٢٠٧) الأحد ١٥ ديسمبر سنة ٢٠٠٢م

القضية رقم ٢٤٨ لسنة ٢١ قضائية

عدم دستورية المادة (٤) من قانون التعاون الإسكاني الصادر بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ فيما تضمنه من عدم جواز تملك أموال الجمعيات التعاونية أو كسب أي حق عيني عليها بالتقادم.

٢٠٨) جلسة الأحد ١٥ ديسمبر ٢٠٠٢م

قضية رقم ١٩٣ لسنة ٢٣ قضائية

عدم دستورية الفقرة الثانية من المادة (٣٠) من القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٥ بإنشاء اتحاد فيما تضمنته من اشتراط أن يرفع الطعن في قرارات الجمعية العمومية للاتحاد أو صحة انعقادها من مائة عضو على الأقل ممن حضروا الجمعية.

٢٠٩) الأحد ١٦ مارس ٢٠٠٣م

رقم ١٠٧ لسنة ٢٠ قضائية دستورية

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص المادة ١١٦ من قانون التأمين الاجتماعي

الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فيما تضمنه من حرمان الولد أو الأخ الذي لم يكن قد التحق بعمل قبل التجنيد من صرف المعاش المستحق أثناء فترة التجنيد الإلزامية.

٢١٠) جلسة الأحد ١٦ مارس ٢٠٠٣

رقم ١٥٤ لسنة ٢١ قضائية "دستورية"

عدم دستورية قرار وزير الصحة رقم ٤١ لسنة ١٩٨٩ بتعديل بعض أحكام اللائحة الأساسية لصندوق تحسين لخدمة ودعم البحوث المشتركة بالهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية الصادرة بالقرار رقم ٦٩٧ لسنة ١٩٨٤.

بسقوط قرار رئيس مجلس الإدارة الهيئة القومية للرقابة والبحوث الدوائية رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٩ الصادر في ١٩٨٩/٣/٦.

٢١١) الأحد ١٣ إبريل ٢٠٠٣م الموافق ١١ صفر سنة ١٤٢٤م

رقم قضية ٤٥ لسنة ٢٢ قضائية "دستورية"

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة (٢) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٦٢ بشأن التركات الشاغرة المعدل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧١.

٢١٢) الأحد ١٣ إبريل لعام ٢٠٠٣:

رقم القضية ٤ لسنة ٢٣ قضائية "دستورية"

أولاً: بعدم دستورية المادة (٤٤) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر وذلك فيما نصت عليه من تخويل مستأجري الأماكن الخالية في المصايف والمشاتي حق تأجيرها مفروشة بغير موافقة المالك.

ثانياً: بسقوط المادتين (٤٥) من القانون سالف الذكر والمادة (٢١) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من قرار وزير الإسكان رقم ٣٠٣ لسنة ١٩٧٨.

٢١٣) الأحد ١١ مايو سنة ٢٠٠٣م

رقم القضية ٩٥ لسنة ٢٠ قضائية دستورية

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (٦٦) من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فيما نصت عليه من عدم قابلية أحكام التحكيم للطعن فيها بأي وجه من وجوه الطعن.

٢١٤) الأحد ١١ مايو سنة ٢٠٠٣

رقم ٧٧ لسنة ٢٣ قضائية

عدم دستورية نص المادة ٩١ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات فيما تضمنه من قيد زمني على منح عضو هيئة التدريب بالجامعات إجازة خاصة لمرافق الزوج المرخص له بالعمل في الخارج.

٢١٥) جلسة الأحد ١١ مايو سنة ٢٠٠٣م

قضية رقم ٣٨٠ لسنة ٢٣ قضائية

عدم دستورية المادتين (١٣) فقرة (٤) و (١٧) من قواعد إعداد النظام الداخلي للجمعية التعاونية للبناء والإسكان المرفقة بقرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضي رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٨١ والمادة (١٠) من قواعد العمل بالجمعيات التعاونية للبناء والإسكان المرفقة بقرار وزير التعمير والدولة للإسكان واستصلاح الأراضي رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنته تلك النصوص من فرض نظام للتحكيم الإجباري على الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان وأعضائها.

٢١٦) جلسة الأحد ١١ مايو سنة ٢٠٠٣م

قضية رقم ٥٦ لسنة ٢٤ قضائية دستورية

عدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثالثة من المادة (٨) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ من حظر مباشر محامي الإدارات القانونية بالهيئات العامة لأعمال المحاماة بالنسبة إلى القضايا الخاصة بهم وتكون متعلقة بالجهات التي يعملون بها.

الملاحق

نماذج لأحكام المحكمة الدستورية العليا

[١]

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا(*)

بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم السبت ١٩ مايو سنة ١٩٩٠ الموافق ٢٤ شوال سنة ١٤١٠ هـ.

برئاسة السيد المستشار/ ممدوح مصطفى حسن

رئيس المحكمة

وحضور السادة المستشارين: فوز أسعد مرقس، ومحمد كمال محفوظ، والدكتور عوض محمد عرض المر، والدكتور محمد إبراهيم أبو العينين وواصل علاء الدين ومحمد ولي الدين جلال

أعضاء

وحضور السيد المستشار/ السيد عبد الحميد عمارة

المفوض

أصدرت الحكم الآتي:

في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٣٧ لسنة ٩ قضائية "دستورية"، بعد أن أحالت محكمة القضاء الإداري "دائرة منازعات الأفراد والهيئات" ملف الدعوى رقم ٢٥١٦ لسنة ٤١ قضائية.

المرفوعة من:

١- الأستاذ/ أحمد كمال حسن خالد المحامي.

(*) الجريدة الرسمية- العدد ٢٢ (مكرر) في ١٩٩٠/٦/٣

٢- الأستاذ/ محمد بهاء الدين محمد عبد العليم المحامي (متدخل).

ضـــــد:

١- السيد/ رئيس الجمهورية.
٢- السيد/ رئيس مجلس الوزراء.
٣- السيد/ وزير الداخلية.

الإجـــــراءات

بتاريخ ١٦ ديسمبر سنة ١٩٨٧ ورد إلى قلم المحكمة ملف الدعوى رقم ٢٥١٦ لسنة ٤١ قضائية بعد أن قضت محكمة القضاء الإداري- دائرة منازعات الأفراد والهيئات- في ٣١ مارس سنة ١٩٨٧ بوقف الفصل في طلب الإلغاء وإحالة الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليـا للفصل في دستورية الفقرة الأولى من المادة الثالثة والمادة الخامسة مكرراً من القانـون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦.

وقدمت هيئة قضايا الدولة عدة مذكرات طلبت فيها الحكم أصلياً بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى واحتياطياً بعدم قبولها وف الموضوع برفضها.

وبعد تحضير الدعوى وأودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها.

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمـــــة

بعد الإطلاع على الأوراق والمداولة.

حيث أن الوقائع- على ما يبين من قرار الإحالة وسائر الأوراق- تتحصل في أن المدعي كان قد أقام الدعوى رقم ٢٥١٦ لسنة ٤١ قضائية أمام محكمة القضاء الإداري- دائرة منازعات الأفراد والهيئات- طالباً الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين إلى انتخاب أعضاء مجلس الشعب المحدد له يوم ٦

إبريل سنة ١٩٨٧ وفقاً لأحكام القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقمي ١١٤ لسنة ١٩٨٣، ١٨٨ لسنة ١٩٨٦، وبوقف تنفيذ القرار السلبي للمدعي عليهم بالامتناع عن تعديل عدد ومساحات وتقسيم الدوائر الانتخابية بما يتفق مع نظام الانتخاب الفردي، والحكم في الموضوع بإلغاء هذين القرارين، وبجلسة ٣ مارس سنة ١٩٨٧ أضاف المدعي أمام المحكمة المذكورة طلباً عارضاً للحكم له بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار وزير الداخلية رقم ١٤١ لسنة ١٩٨٧ بتحديد ميعاد قبول طلبات الترشيح لعضوية مجلس الشعب، وبجلسة ١٠ مارس ١٩٨٧ حضر الأستاذ محمد بهاء الدين محمد عبد العليم المحامي بصفته مرشحاً فردياً في انتخابات أعضاء مجلس الشعب عن الدائرة الأولى بمحافظة المنيا وطلب قبول تدخله في الدعوى خصماً منضماً للمدعي في جميع طلباته فيها، وقد استند المدعي في طلي الحكم له بهذه الطلبات إلى أن القرارات المطعون عليها جميعاً صدرت بناء على قانون مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦، وهو قانون مخالف للدستور للأسباب التي أرتكن غليها في دعواه، وإذ تراءى لمحكمة القضاء الإداري عدم دستورية القانون المشار غليه، فقد قضت في ٣١ مارس سنة ١٩٨٧ "أولاً: بالنسبة طلبي وقف تنفيذ وإلغاء قرار رئيس الجمهورية بالدعوة إلى الانتخابات المحددة لها يوم ١٩٨٧/٤/٦ وكذا وقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبي بالامتناع عن تعديد عدد ومساحات وتقسيم الدوائر الانتخابية، بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الطعن على هذه القرارين..... (ثانياً) بالنسبة لطلب وقف تنفيذ قراري وزير الداخلية المطعون عليها: (١) برفض الدفعين بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الطعن عليهما وبعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة ومصلحة المدعي وبقبول الدعوى شكلاً، (٢) وبقبول تدخل الأستاذ محمد بهاء الدين محمد عبد العليم المحامي خصماً منضماً للمدعي في طلباته (٣) وفي الطلب المستعجل برفض طلب وقف تنفيذ القرارين المطعون فيهما.... (٤) وأوقفت الفصل في طلب الإلغاء وأمرت بإحالة الدعوى إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في دستورية المادتين الثالثة فقرة أولى والخامسة مكرراً من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦". وقد طعنت الحكومة على هذا الحكم- في شقه الخاص بوقف الفصل في طلب الإلغاء والإحالة إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في المسألة الدستورية- أمام المحكمة الإدارية العليا بالطعن رقم ١٦٣٦ لسنة ٣٣ قضائية، وطلبت- للأسباب التي استندت إليها- الحكم بصفة

مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم المطعون عليه في شقة موضوع الطعن، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المطعون عليه فيما قضى به في هذا الخصوص، وبتاريخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٨٧ قضت دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا بإجماع الآراء برفض الطعن وإلزام الجهة الإدارية المصروفات.

وحيث أن الحكومة دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيساً على أن الطعن الدستوري الماثل يرد على المادتين الثالثة فقرة أولى والخامسة مكرراً من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ فيما نصت عليه من تقسيم الدوائر الانتخابية وتحديد عددها ونطاق كل دائرة ومكوناتها وعدد الأعضاء الممثلين لها والجمع في كل دوائر انتخابية بين نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ونظام الانتخاب الفردي، وإذا لم يحدد الدستور الدوائر الانتخابية التي تقسم إليها الدولة ودون أن يضع قيوداً في شأن تحديد عددها أو عدد النواب الممثلين لكل دائرة منها، وإنما ترك ذلك كله للسلطة التشريعية تجربة بما لها من سلطة تقديرية، ومن ثم لا يكون للمحكمة الدستورية العليا التعقيب على تقسيم الدوائر الانتخابية وتحديد نطاقها وعددها لأن ذلك يعد من المسائل السياسية التي تخرج عن ولاية المحكمة إذ هي لا تملك إلزام المشرع بتحديد عدد الدوائر الانتخابية أو تقسيمها على نحو معين.

وحيث أن هذا الدفع مردود بأن القانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب- الذي يتضمن المادتين محل الطعن الماثل- قد صدر في شأن يتعلق بحق الترشيح لعضوية مجلس الشعب، وهو من الحقوق السياسية التي كفلها الدستور، والتي ينبغي على سلطة التشريع ألا تنال منها وإلا وقع عملها مخالفاً لأحكامه، ومن ثم لا يكون النصان المطعون عليهما قد تناولا مسائل سياسية تنأى عن الرقابة القضائية الدستورية على نحو ما ذهب إليه الحكومة، ويكون الدفع المبدئي منها بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى على غير أساس متعيناً رفضه.

وحيث أنه وإن كان الثابت أن المدعي سبق أن أقام الدعوى الدستورية رقم ١٣١ لسنة ٦ قضائية بالطعن على بعض مواد القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ ومن بينها المادتان الثالثة والخامسة مكرراً منه قبل تعديلهما بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦، إلا أنه لما كان الطعن في الدعوى الراهنة وأرادا على الفقرة الأولى من المادة الثالثة والمادة الخامسة مكرراً من القانون

المشار إليه بعد تعديلهما بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦، ومن ثم فإن محل الطعن في كل من الدعويين يكون مختلفاً، ولا يكون للحكم الصادر في الدعوى الدستورية السابقة حجية مانعة من نظر الدعوى الماثلة.

وحيث أن الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة تأسيساً على أن قرار وزير الداخلية رقم ١٤١ لسنة ١٩٨٧ بتحديد ميعاد قبول طلبات الترشيح لعضوية مجلس الشعب والمطعون عليه في الدعوى الموضوعية أمام محكمة القضاء الإداري، قد أصدره وزير الداخلية استناداً إلى السلطة المخولة له طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون مجلس الشعب المشار إليه، ولا شأن له بنص الفقرة الأولى من المادة الثالثة أو المادة الخامسة مكرراً المطعون عليها بعدم الدستورية، مما تنتفي معه مصلحة المدعي في الطعن على هاتين المادتين.

وحيث أن هذا الدفع- بالنسبة إلى المادة الخامسة مكرراً من القانون المشار إليه مردود بأن قرار وزير الداخلية المطعون عليه بالإلغاء. إذ نص على قبول طلبات الترشيح لعضوية مجلس الشعب ابتداءً من التاريخ الذي حددوه، إنما يعني بداهة إجراء الترشيح لهذه العضوية طبقاً لنصوص القانون الذي استند إليه القرار المذكور، وهو القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦، ومن بينها نص المادة الخامسة مكرراً سالفة الذكر. لما كان ذلك وكانت الدعوى الموضوعية مازالت مطروحة أمام محكمة القضاء الإداري بما تضمنته من طلب إلغاء قرار وزير الداخلية المشار إليه مرتكزاً- فيما أستند إليه- على الطعن بعدم دستورية المادة الخامسة مكرراً فيما تضمنته من النص على أن يكون لكل دائرة انتخابية "عضواً واحداً يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية" مستهدفاً بذلك أبطال هذا النص وإعدام أثره بما يترتب عليه من إفصاح الفرص المتاحة للمرشحين الأفراد للفوز بالعضوية، وكان من شان الحكم الصادر في الدعوى الماثلة في طلبه الموضوعي محدداً على النحو السالف بيانه، فإن الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء المصلحة يكون في غير محله متعيناً رفضه.

وحيث أن الأستاذ محمد بهاء الدين محمد عبد العليم المحامي قدم- أثناء تحضير الدعوى الماثلة أمام هيئة المفوضين- طلباً بقبول تدخله فيها خصماً منضماً للمدعي في طلباته.

وحيث أن يشترط لقبول طلب التدخل الانضمامي طبقاً لما تقتضي به المادة ١٢٦ من قانون المرافعات أن يكون لطالب التدخل مصلحة شخصية ومباشرة لأحد الخصوم في الدعوى، ومناط المصلحة في الانضمام بالنسبة للدعوى الدستورية أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين مصلحة الطالب في ذات الموضوعية التي أثير فيها الدفع بعدم الدستورية وذلك بأن يكون الحكم في هذا الدفع مؤثراً على الحكم فيما أبدا طالب التدخل أمام محكمة الموضوع من طلبات لما كان ذلك وكان الثابت من حكم الإحالة الصادر من محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٢٥١٦ لسنة ٤١ قضائية بتاريخ ٣١ مارس سنة ١٩٨٧ أن طالب التدخل حضر أمام المحكمة المذكورة بصفته مرشحاً فردياً في انتخابات مجلس الشعب عن الدائرة الأولى بمحافظة المنيا وطلب قبول تدخله في الدعوى خصماً منضماً في جميع طلباته فيها وألتمس الحكم له بهذه الطلبات، وقد قضت محكمة القضاء الإداري في حكمها المشار إليه بقبول تدخله بهذه الصفة، فأصبح بذلك طرفاً ف الدعوى الموضوعية التي أثير فيها الدفع بعدم الدستورية وثبتت له بالتالي صفة الخصم التي تسوغ اعتباره من ذوي الشأن في الدعوى الدستورية الذين تتوافر لهم المصلحة في تأييدها.

وحيث أن نطاق الطعن الدستوري الماثل- حسبما حدده حكم الإحالة- يقتصر على الفقرة الأولى من المادة الثالثة والمادة الخامسة مكرراً من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس العب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ واللتين بجري نصها بالآتي:

المادة الثالثة الفقرة الأولى: "تقسم جمهورية مصر العربية إلى ثمان وأربعين دائرة انتخابية ويكون تحديد نطاق كل دائرة ومكوناتها، وكذلك عدد الأعضاء الممثلين لها وفقاً للجدول المرافق لهذا القانون".

المادة الخامسة مكرراً: "يكون انتخاب أعضاء مجلس الشعب عن طريق الجمع في كل دائرة انتخابية بين نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ونظام الانتخاب الفردي، بحيث يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب الفردي ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية، ويكون لكل حزب قائمة خاصة، ولا يجوز أن تتضمن القائمة الواحدة أكثر من مرشحي حزب واحد، ويحدد لكل قائمة رمز يصدر به قرار من وزير الداخلية ويجب أن تتضمن كل قائمة عدداً من المرشحين مساوياً

لعدد الأعضاء الممثلين للدائرة طبقاً للجدول المرافق ناقصاً واحداً، كما يجب أن يكون نصف المرشحين بكل قائمة حزبية على الأقل من العمال والفلاحين، على أن يراعي اختلاف الصفة في تتابع أسماء المرشحين بالقوائم، وعلى الناخب أن يبدي رأيه باختيار إحدى القوائم بأكملها، دون إجراء أي تعديل فيها، وتبطل الأصوات التي تنتخب أكثر من قائمة أو مرشحين من أكثر من قائمة أو تكون معلقة على شرط أو إذا أثبت الناخب أو أية إشارة أو علامة تدل عليه، كما تبطل الأصوات التي تعطي لأكثر من العدد الواردة بالقائمة أو لأقل من هذا العدد في غير الحالات المنصوص عليها في المادة السادسة عشرة من هذا القانون، ويجري التصويت لاختيار المرشح الفرد عن كل دائرة في الوقت ذاته الذي يجري في التصويت على القوائم الحزبية، وذلك في ورقة مستقلة، ويحدد لكل مرشح فرد رمز أو لون مستقل يصدر به قرار من وزير الداخلية، وتبطل الأصوات التي تنتخب أكثر من مرشح واحد أو تكون معلقة على شرط أو إذا أثبت الناخب رأيه على ورقة غير التي سلمها إليه رئيس اللجنة أو على ورقة عليها توقيع الناخب أو أية إشارة أو علامة أخرى تدل عليه".

وحيث أن النعي على هذين النصين يقوم على أن الفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون المشار إليه إذا قضت بتقسيم الدولة على ثمان وأربعين دائرة انتخابية وإذ نصت المادة الخامسة مكرراً منه على الجمع بين نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ونظام الانتخاب الفردي في كل دائرة من هذه الدوائر الكبرى على اتساع مساحاتها وترامي أطرافها وضخامة عدد سكانها، فإنه يستحيل على المرشح الفردي المستقل مباشرة حقه الدستوري في الترشيح على قدم المساواة وفي منافسة انتخابية متكافئة مع مرشحي القوائم المنتمين لأحزاب سياسية تساندهم بإمكانياتها المادية والبشرية التي تعجز عنها طاقة الفرد، كما أنه لم يراع في تقسيم الدوائر الانتخابية مبدأ المساواة التقريبية بين عدد الناخبين الذين يمثلهم النائب في كل دائرة مما يترتب عليه اختلاف الوزن النسبي لصوت الناخب من دائرة إلى أخرى، فضلاً عن التمييز بين المرشحين بحسب انتماءاتهم السياسية حيث حدد القانون لنظام الانتخاب الفردي في جميع الدوائر الانتخابية ثمانية وأربعين مقعداً نيابياً بواقع مقعد واحد في كل دائرة انتخابية يتنافس عليه المرشحون المستقلون مع غيرهم من أعضاء الأحزاب السياسية، بينما ترك لمرشحي القوائم الحزبية على مستوى الجمهورية باقي المقاعد النيابية التي يبلغ عددها أربعمائة مقعد، وكل ذلك يؤدي إلى المساس بحق

الترشيح والإخلال بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة بالمخالفة للمواد ٨، ٤٠، ٦٢ من الدستور، بالإضافة إلى أن المادة الخامسة مكرراً المطعون عليها لم تشترط في المرشح الفرد صفة معينة، ولم تبين الكيفية التي تؤدي على تحقيق النسبة المخصصة للعمال والفلاحين مما يخالف المادة ٨٧ من الدستور فيما تضمنته من النص على أن يكون نصف أعضاء مجلس الشعب على الأقل من العمال والفلاحين.

وحيث أن الدستور هو القانون الأساسي الأعلى الذي يرسي القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم ويحدد السلطات العامة ويرسم لها وظائفها ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها ويقرر الحريات والحقوق العامة ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، ومن ثم فقد تميز الدستور بطبيعة خاصة تضفي عليه صفة السيادة والسمو بحسبانه كفيل الحريات وموئلها وعماد الحياة الدستورية وأساس نظامها، وحق لقواعده أن تستوي على القمة من البناء القانوني للدولة وتتبوأ مقام الصدارة بين قواعد النظام العام باعتبارها أسمى القواعد الآمرة التي يتعين على الدولة التزامها في تشريعها وفي قضائها وفيما تمارسه من سلطات تنفيذية، ودون أن تفرقة أو تمييز- في مجال الالتزام بها- بين السلطات العامة الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية، ذلك أن هذه السلطات كلها سلطات مؤسسة أنشأها الدستور، تستمد منه وجودها وكيانها، وهو المرجع في تحديد وظائفها، ومن ثم تعتبر جميعها أمام الدستور على درجة سواء، وتقف كل منها مع الأخرى على قدم المساواة، قائمة بوظيفتها الدستورية متعاونة فيما بينها في الحدود المقررة لذلك، خاضعة لأحكام الدستور الذي له وحده الكلمة العليا وعند أحكامه تنزل السلطات العامة جميعاً، والدولة في ذلك إنما تلتزم أصلاً من أصول الحكم الديمقراطي، هو الخضوع لمبدأ سيادة الدستور، وهو ما حرص الدستور القائم على تقريره بالنص في المادة ٦٤ منه على أن "سيادة القانون أساس الحكم في الدولة" وفي المادة ٦٥ منه على أن "تخضع الدولة للقانون.. ولا ريب في أن المقصود بالقانون في هذا الشأن هو القانون بمعناه الموضوعي الأعم الذي يشمل كل قاعدة عامة مجرد أياً كان مصدرها، ويأتي على رأسها وفي الصدارة منها الدستور بوصفه إلى القوانين وأسماها، وغذ كان خضوع الدولة بجميع سلطاتها لمبدأ سيارة الدستور أصلاً مقرراً وحكماً لازماً لكل نظام ديمقراطي سليم، فإنه يكون لزاماً على كل سلطة عامة أياً كان شأنها وأياً كانت وظيفتها وطبيعة الاختصاصات المسندة إليه، النزول عند قواعد الدستور ومبادئه والتزام حدوده وقيوده، فإن هي خالفتها

أو تجاوزتها شاب عملها عيب مخالفة الدستور، وخضع- متى أنصت المخالفة على قانون أو لائحة- للرقابة القضائية التي عهد بها الدستور إلى المحكمة الدستورية العليا بوصفها الهيئة القضائية العليا التي أختصها دون غيرها بالفصل في دستورية القوانين واللوائح بغية الحفاظ على أحكام الدستور وصونها وحمايتها من الخروج عليها.

وحيث أن الدساتير المصرية قد حرصت جميعها منذ دستور ١٩٢٣ على تقرير الحريات والحقوق العامة في صلبها قصداً من الشارع الدستوري أن يكون النص عليها في الدستور قيداً على المشرع العادي فيما يسنه من قواعد وأحكام وفي حدود ما أراده الدستور لكل منها من حيث إطلاقها أو جواز تنظيمها تشريعياً فإذا خرج المشرع فيما يقرره من تشريعات على هذا الضمان الدستور، بأن قيد حرية أو حقاً ورد في الدستور مطلقاً أو أهدر أو أنتقص من أيهما تحت ستار التنظيم الجائز دستورياً، وقع عمله التشريعي مشوباً بعيب مخالفة الدستور.

وحيث أن الدستور القائم قد افرد الباب الثالث منه "للحريات والحقوق والواجبات العامة" صدر هذا الباب بالنص في المادة ٤٠ منه على أن "المواطنون لدى القانون سواء وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة". فكان الحق في المساواة أمام القانون هو ما نص عليه الدستور في الباب الخاص بالحريات والحقوق العامة، وجاء في الصدارة منها باعتبار أن هذا الحق هو أساس العدل والحرية والسلام الاجتماعي، وعلى تقدير أن الغاية التي يستهدفها تتمثل أصلاً في صون حقوق المواطنين وحرياتهم في مواجهة صور التمييز التي تنال منها أو تقيد ممارسته، وأضحى هذا المبدأ في جوهره وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التي لا يقتصر تطبيقها على الحريات والحقوق العامة المنصوص عليها في الدستور، بل ينسحب مجال أعمالها إلى الحقوق التي يقررها القانون العادي ويكون مصدر لها. ولئن نص الدستور في المادة ٤٠ منه على حظر التمييز بين المواطنين في أحوال بينتها وهي التي يقوم التمييز فيها على أساس من الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة، إلا أن إيراد الدستور لصور بعينها يكون التمييز محظوراً فيها، مردود إلى أنها شيوعاً في الحياة العملية ولا يدل بالتالي على انحصاره فيها دون برها، إذ لو قيل بأن التمييز المحظور دستورياً لا يقوم إلا في الأحوال التي بينتها المادة ٤٠ المشار إليها، لكان التمييز فيما عداها غير مناقض للدستور، وهو نظر لا يستقيم مع المساواة التي

يكفلها ويتناقض مع الغاية المقصودة من إرسالها، يؤيد ذلك أن صور التمييز التي لم تصرح المادة المذكورة بالإشارة إليها مالا يقل في أهميتها وخطورة الآثار المترتبة عليها عن تلك التي عنيت بإبرازها كالتمييز بين المواطنين في مجال الحريات والحقوق العامة التي كفلها الدستور لاعتبار يتعلق بالمولد أو المركز الاجتماعي أو الانتماء الطبقي أو الانحياز لرأي بذاته سياسياً كان هذا الرأي أو غير سياسي، مما يؤكد أن ألوان التمييز على اختلافها التي تتناقض في محتواها مع مبدأ المساواة وتهدر الأساس الذي يقوم عليه إنما يحتم إخضاعها جميعاً لما تتولاه هذه المحكمة من رقابة قضائية لضمان احترام مبدأ المساواة في جميع مجالات تطبيقه وبديهي أن المساواة المنصوص عليها في المادة ٤٠ من الدستور لا تعني أنها مساواة فعلية يتساوى بها المواطنون في الحريات والحقوق أياً كانت مراكزهم القانونية، بل هي مساواة قانونية رهينة بشروطها الموضوعية التي ترتد في أساسها إلى طبيعة الحق الذي يكون محلاً لها وما تقتضيه ممارسته من متطلبات ذلك المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط موضوعية تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون، بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد وجب أعمال المساواة بينهم لتماثل مراكزهم القانونية، وإن اختلفت هذه المراكز بأن توافرت في البعض دون البعض الآخر انتفى مناط التسوية بينهم.

وحيث أن الدستور نص في المادة ٦٢ منه- التي وردت أيضاً في الباب الخاص بالحريات والحقوق العامة- على أن "للمواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأي في الاستفادة وفقاً لأحكام القانون، ومساهمته في الحياة العامة واجب وطني"، مما مفاده أن الحقوق السياسية المنصوص عليها في هذه المادة- ومن بينها حق الترشيح الذي عنى الدستور بالنص عليه صراحة مع حقي الانتخاب وإبداء لرأي في الاستفتاء- اعتبرها الدستور من الحقوق العامة التي حرص على كفالتها وتمكين المواطنين من ممارستها لضمان إسهامهم في اختيار قياداتهم وممثليهم في إدارة دفة الحكم ورعاية مصلحة الجماعة وعلى أساس أن حقي الانتخاب والترشيح خاصة هما حقان متكاملان لا تقوم الحياة النيابية بدون أيهما ولا تتحقق للسيادة الشعبية أبعادها الكاملة إذا هما أفرغا من المضمون الذي يكفل ممارستها ممارسة جدية فعالة، ومن ثم كان هذان الحقان لازمين حتمياً لأعمال الديمقراطية في محتواها المقرر دستورياً ولضمان أن تكون المجالس النيابية كاشفة في حقيقتها عن الإرادة الشعبية ومعبرة تعبيراً صادقاً عنها.

ولذلك لم يقف الدستور عند مجرد ضمان حق كل مواطن في ممارسته تلك الحقوق السياسية، وإنما جاوز ذلك اعتبار مساهمته في الحياة العامة عن طريق ممارسته لها واجباً وطنياً يتعين القيام به في أكثر مجالات الحياة أهمية لاتصالها بالسيادة الشعبية التي تعتبر قواماً لكل تنظيم يرتكز على إرادة هيئة الناخبين، ولئن كانت المادة ٦٢ من الدستور قد أجازت للمشرع العادي تنظيم الحقوق السياسية الثلاثة بما نصت عليه من أن ممارسة هذه الحقوق تكون "وفقا لأحكام القانون"، فإنه يتعين عليه أن يراعي في القواعد التي يتولى وضعها تنظيماً لتلك الحقوق ألا تؤدي إلى مصدرتها أو الانتقاص منها وألا تنطوي على التمييز المحظور دستورياً أو تتعارض مع مبدأ تكافؤ الفرص الذي كفلته الدولة لجميع المواطنين ممن تتماثل مراكزهم القانونية وبوجه عام ألا يتعارض التنظيم التشريعي لتلك الحقوق مع أي نص من الدستور بحيث يأتي التنظيم مطابقاً للدستور في عموم قواعده وأحكامه.

وحيث أن المادة الخامسة من الدستور إذ تنص- بعد تعديلها بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠- على أن يقوم النظام السياسي في جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الأحزاب وذلك في إطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصري المنصوص عليها في الدستور... "إنما قصد بهذا التعديل الدستوري العدول عن التنظيم الشعبي الوحيد في الاتحاد الاشتراكي العربي الذي كان مهيمناً وحده على العمل الوطني ومسيطراً عليه في مجالاته المختلفة سيطرة لا تتحقق بها للديمقراطية مفهومها المتجانس مع طبيعتها، إلى تعدد الأحزاب ليقوم عليه النظام السياسي في الدولة، باعتبار أن هذه التعددية الحزبية إنما تستهدف أساساً الاتجاه نحو تعميق الديمقراطية وإرساء دعائمها في إطار حقي الانتخاب والترشيح اللذين يعتبر أن مدخلاً وقاعدة أساسية لها، ومن ثم كفلهما الدستور للمواطنين كافة الذين تنعقد لهم السيادة الشعبية ويتولون ممارستها على الوجه المبين في الدستور، وليس أدل على ذلك من أن التعددية الحزبية هي التي تحمل في أعطافها تنظيماً تتناقض فيه الآراء أو تتوافق، تتعارض أو تتلاقى، ولكن المصلحة القومية تظل إطاراً لها ومعياراً لتقيمها وضابطاً لنشاطها، وهي مصلحة يقوم عليها الشعب في مجموعة ويفرض من خلالها قياداته السياسية وانتماءاته الوطنية، ولم تكن التعددية الحزبية بالتالي وسيلة انتهجها الدستور لإبدال سيطرة بأخرى، وإنما نظر إليها الدستور باعتبارها طريقاً قويماً للعمل الوطني من خلال ديمقراطية الحوار التي تتعدد معها الآراء وتتباين على أن يظل الدور

الذي تلعبه الأحزاب السياسية مرتبطاً في النهاية بإرادة هيئة الناخبين في تجمعاتها المختلفة، وهي إرادة تبلورها عن طريق اختيارها الحر لممثليها في المجالس النيابية وعن طريق الوزن الذي تعطيها بأصواتها للمتزاحمين على مقاعدها وهو ما حرص الدستور على توكيده والنص عليه في صريح مواده حيث كفل للمواطنين حقي الانتخاب والترشيح وجعلهم سواء في ممارسة هذين الحقين ولم يجز التمييز بينهم في أسس مباشرتهما ولا تقرير أفضلية لبعض المواطنين على بعض في أي شأن يتعلق بهما، وإنما أطلق هذين الحقين للمواطنين- الذي تتوافر فيهم الشروط المقررة لذلك- على اختلاف انتماءاتهم وآرائهم السياسية لضمان أن يظل العمل الوطني جماعياً لا امتياز فيه لبعض المواطنين على بعض، ومن خلال هذه الجهود المتضافرة في بناء العمل الوطني تعمل الأحزاب السياسية متعاونة مع غير المنتمين إليها في إرساء دعائمه وبذلك يتحدد المضمون الحق لنص المادة الثالثة من الدستور التي لا تعقد السيادة الشعبية لفئة دون أخرى ولا تفرض سيطرة لجماعة بذاتها على غيرها، وفي هذا الإطار تكمن قيمة التعددية الحزبية باعتبارها توجهاً دستورياً نحو تعميق مفهوم الديمقراطية التي لا تمنح الأحزاب السياسية دوراً في العمل الوطني يجاوز حدود الثقة التي توليها هيئة الناخبين لمرشحيها الذين يتنافسون مع غيرهم وفقاً لأسس موضوعية لا تحدها عقيدة من أي نوع ولا يقيدها شكل من أشكال الانتماء سياسياً، كان أو غير سياسي وعلى أن تتوافر للمواطنين جميعاً- اللذين تتوافر فيهم الشروط المقررة لذلك- الفرص ذاتها- التي يؤثرون من خلالها وبقدر متساو فيما بينهم- في تشكيل السياسة القومية وتحديد ملامحها النهائية، ومما يؤكد ذلك أن المادة الخامسة من الدستور عندما نصت على نظام تعدد الأحزاب، لم تتضمن النص على إلزام المواطنين بالانضمام إلى الأحزاب السياسية أو تقييد مباشرة الحقوق السياسية المنصوص عليها في المادة ٦٢ من الدستور بضرورة الانتماء الحزبي مما يدل بحكم اللزوم على تقرير حرية المواطن في الانضمام إلى الأحزاب السياسية أو عدم الانضمام إليها وفي مباشرة حقوقه السياسية المشار إليها من خلال الأحزاب السياسية أو بعيداً عنها مادام أن النص في المادة ٦٢ من الدستور على كفالة هذه الحقوق السياسية قد جاء رهيناً بصفة "المواطنة" فحسب طليقاً من قيد الحزبية، يقطع في دلالة ذلك أن المادة الخامسة من الدستور عندما نصت على تعدد الأحزاب ليقوم على أساه النظام السياسي في الدولة قيدته بأن يكون النظام الحزبي دائراً في إطار المقومات والمبادئ الأساسية للمجتمع المصري،

ولاشك في أن مبدأي تكافؤ الفرص والمساواة أمام القانون وهما- من المقومات والمبادئ الأساسية المعنية في هذا الشأن- يوجبان معاملة المرشحين كافة معاملة قانونية واحدة وعلى أساس من تكافؤ الفرص للجميع دون أي تمييز إلى الصفة الحزبية"، إذ يعتبر التمييز في هذه الحالة قائماً على أساس اختلاف الآراء السياسية الأمر المحظور دستورياً، وبالإضافة إلى ما تقدم، فإن قيام النظام الحزبي، وقد تقرر بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ قبل التعديل الدستوري بالنص على تعدد الأحزاب السياسية، فكان لزاماً أن يكون لهذا القانون أساس دستوري في ظل قيام الاتحاد الاشتراكي العربي وقد أرتكن واضعو القانون المشار إليه في ذلك- على ما يبين من مذكرته الإيضاحية وتقرر اللجنة التشريعية عنه- إلى بعض الحريات والحقوق العامة المقررة في الدستور، ومنها حرية الرأي والعقيدة والسياسية وحق الانتخاب وحق الترشيح على اعتبار أن حق تكوين الأحزاب السياسية يعد حقاً دستورياً منبثقاً منها ومترتباً عليها، فلا يصح أن ينقلب النظام الحزب يبعد تقريره قيداً على الحريات والحقوق العامة التي تفرغ عنها ومنها حق الترشيح وهو من الحقوق العامة التي تحتمها طبيعة النظم الديمقراطية النيابية ويفرضها ركنها الأساسي الذي يقوم على التسليم بالسيادة للشعب.

وحيث أنه من المسلم أنه ينبغي عند تفسير نصوص الدستور، النظر إليها باعتبارها وحدة واحدة يكمل بعضها بعضاً، بحيث لا يفسر نصوص الأخرى، بل يجب أن يكون تفسيره متسانداً معها بفهم مدلوله فهما يقيم بينها التوافق وينأى بها عن التعارض.

وحيث أن الدستور غذ كفل- في المادة ٦٢ منه- للمواطن حق الترشيح غير مقيد بالانتماء الحزبي وقرر في المادة ٤٠ من المساواة بين المواطنين في الحقوق العامة، ومنها حق الترشيح، وهو من الحقوق السياسية التي تأتي في الصدارة من الحقوق العامة لتعلقها بالإرادة الشعبية المعبرة عن سيادة الشعب وحظر التمييز بينهم فيها بسبب اختلاف الآراء السياسية، وأوجب على الدولة في المادة الثامنة أن تكفل تكافؤ الفرص لجميع المواطنين فإن مؤدى هذه النصوص مترابطة ومتكاملة، إن المواطنين المستوفين لشروط الترشيح لعضوية مجلس الشعب، يعتبرون بالنسبة على حق الترشيح في مراكز قانونية مماثلة، مما يتعين أن تكون ممارستهم لهذا الحق على قدم المساواة وعلى أساس من الفرص المتكافئة في الفوز بالعضوية بصرف النظر عن انتماءاتهم الحزبية وعدمها، على أن يكون المرجع في الفوز بالعضوية للمرشح- مستقلاً كان أو حزبياً، طبقاً لنظام

الانتخاب بالقوائم الحزبية أو لنظام الانتخاب الفردي- إلى إرادة هيئة الناخبين صاحبة السيادة الشعبية التي هي مصدر السلطات جميعاً.

وحيث أنه وإن كان للمشرع سلطة تقديرية في اختيار النظام الانتخابي إلا أن سلطته في هذا الشأن تجد حدها في عدم الخروج على القيود والضوابط والمبادئ التي نص عليها الدستور وعدم المساس بالحريات والحقوق العامة التي كفلتها نصوصه.

وحيث أنه لما كان مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة والمادة الخامسة مكرراً- متضامنين- من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ أن المشرع قد نص على تقسيم الجمهورية إلى ثمان وأربعين دائرة انتخابية وجعل انتخاب أعضاء مجلس الشعب عن طريق الجمع في كل دائرة انتخابية بين نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ونظام الانتخاب الفردي، وإذ حدد لكل دائرة انتخابية عدداً من المقاعد النيابية خص بها مرشحي الأحزاب السياسية عدا مقعداً واحداً خصصه لنظام الانتخاب الفردي وجعله مجالاً للمنافسة الانتخابية بين المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية والمرشحين المستقلين عن هذه الأحزاب، يكون القانون قد خالف الدستور من عدة وجوه، إذ خص مرشحي القوائم الحزبية في كل دائرة انتخابية بعدد من المقاعد النيابية يصل في بعضها إلى ثلاثة عشر مقعداً بينما حدد لنظام الانتخاب الفردي مقعداً واحداً لم يجعله حتى مقصوراً على المرشحين المستقلين عن الأحزاب السياسية، بل تركه مجالاً مباحاً للمناسبة بين هؤلاء. المرشحين وغيرهم من أعضاء الأحزاب السياسية فميز القانون بذلك فئتين من المواطنين إذ خص المرشحين بالقوائم الحزبية بعدد من المقاعد النيابية تصل في جملتها على مستوى الجمهورية على ما يقرب من تسعة أعشار المقاعد النيابية في مجلس الشعب، بينما هبط بعدد المقاعد المتاحة للمرشحين المستقلين غير المنتمين لأحزاب سياسية- يفرض فوزها بها- إلى عشر إجمالي المقاعد النيابية بزيادة طفيفة بل أن توزيع المقاعد النيابية على النحو الذي تضمنه القانون هو مما يفتح به أيضاً لأعضاء الأحزاب السياسية فرص الفوز بجميع مقاعد مجلس الشعب بينما لا يتجاوز فرص الفوز للمستقلين بأية حال العشر تقريباً من عدد المقاعد النيابية، الأمر الذي ينطوي على تمييز لفئة من المرشحين على فئة أخرى تمييزاً قائماً على الصفة الحزبية أو عدمها دون مقتضى من طبيعة حق الترشيح أو متطلبات ممارسته مما يتعارض مع الصفة التمثيلية للمجالس النيابية ويخالف صراحة نص المادة

٤٠ من الدستور التي حظرت التمييز بين المواطنين في الحريات والحقوق العامة كما يتعارض أيضاً على مبدأ تكافؤ الفرص الذي يقتضي أن تكون فرص الفوز في الانتخابات متساوية بين جميع المرشحين بصرف النظر عن انتماءاتهم الحزبية، وفضلاً عن ذلك فإن القانون حين حدد عدد المقاعد النيابية المخصصة لكل دائرة من الدوائر الانتخابية وغير في عدد المقاعد من دائرة إلى أخرى، أقام هذا التحديد العددي للمقاعد المخصصة لكل دائرة كقاعدة عامة على أساس عدد المواطنين بها حسبما أفصحت عن ذلك المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ بتعديل قانون مجلس الشعب فيما عدا المحافظات التي استثناها المشرع من هذه القاعدة للاعتبارات التي أشارت إليها المذكرة الإيضاحية لهذا القانون، فإنه أياً كان وجه الرأي في هذا الاستثناء وبافتراض صحة التزام بتلك القاعدة في المحافظات الأخرى، فإن القانون إذ حدد للمرشح الفردي مقعداً واحداً في كل دائرة من الدوائر الانتخابية على ما بينهما من تفاوت في عدد المواطنين بها ويخص مرشحي القوائم الحزبية بباقي المقاعد النيابية المخصصة للدائرة، فإنه يكون بذلك قد جعل التفاوت في عدد المواطنين هو الأساس في تحديد عدد المقاعد المخصصة لمرشحي القوائم الحزبية دون أن يكون لذلك أي أثر بالنسبة للمرشحين طبقاً لنظام الانتخاب الفردي الذي يتنافس فيه المستقلون مع غيرهم من أعضاء الأحزاب السياسية على مقعد واحد حدده المشرع بطريقة تحكمية في كل دائرة انتخابية أياً كان عدد المواطنين بها مخالفاً بذلك وعلى أي أسس موضوعية- القاعدة العامة التي اتبعها في تحديد عدد المقاعد النيابية في كل دائرة انتخابية بما يتناسب مع عدد السكان فيها، الأمر الذي يتضمن بدوره إخلالاً بمبدأ المساواة في معاملة الفئتين من المرشحين، وبالإضافة على ذلك فإن القانون عندما جعل لمقعد الوحيد المخصص لنظام الانتخاب الفردي في دائرة انتخابية مجالاً للمنافسة بين المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية والمرشحين غير المنتمين لهذه الأحزاب، فإنه يكون بذلك قد أتاح لكل من مرشحي الأحزاب السياسية إحدى فرصتين للفوز بالعضوية: إحداهما بوسيلة الترشيح بالقوائم الحزبية، والثانية عن طريق الترشيح للمقعد الفردي، بينما جاءت الفرصة الوحيدة المتاحة للمرشحين المستقلين قاصرة يتنافس معهم فيها المرشحون من أعضاء الأحزاب السياسية، مما ينطوي على التمييز بين الفئتين في الفرص المتاحة للفوز بالعضوية، ويتعارض بالتالي مع مبدأ تكافؤ الفرص المنصوص عليه في الدستور، وذلك كله دون أن يكون التمييز في معاملة الفئتين من المرشحين وفي

الفرص المتاحة للفوز بالعضوية في جميع الوجوه المتقدمة مبرراً بقاعدة موضوعية ترتد في أساسها إلى طبيعة حق الترشيح وما تقتضيه ممارسته من متطلبات والتي يتحقق ومن خلالها التكافؤ في الفرص والمساواة أما القانون.

لما كان ذلك وكانت المادة الخامسة مكرراً من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ بما نصت عليه من أن "يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي، ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية"، تعتبر قاطعة في الدلالة على ما قصد إليه المشرع من تحديده مقعداً واحداً- لنظام الانتخاب الفردي في كل دائرة انتخابية- يجري التنافس عليه من المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية والمرشحين غير المنتمين لهذه الأحزاب، وتخصيصه عدة مقاعد في الدائرة خالصة لمرشحي القوائم الحزبية، ومن ثم فإن هذه المادة تكون بذاتها قد تضمنت في صريح نصها إخلالاً بحق المواطنين غير المنتمين لأحزاب سياسية في الترشيح على قدم المساواة وعلى أساس من تكافؤ الفرص مع باقي المرشحين من أعضاء الأحزاب السياسية إخلالاً أدى إلى التمييز بين الفئتين من المرشحين في المعاملة القانونية وفي الفرص المتاحة للفوز بالعضوية تمييزاً قائماً على أساس اختلاف الآراء السياسية مما يشكل مخالفة للمواد ٨، ٤٠، ٦٢ من الدستور ويستوجب القضاء بعدم دستوريتها فيما تضمنه من النص على أن "يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية".وحيث أنه لا محاجة في القول بأن للمواطن آراؤه وأفكاره التي تتبع قرارة نفسه ويطمئن إليها وجدانه وأن حمله على الانضمام لأي من الأحزاب السياسية مع ما يلتزم به الحزب من برامج وسياسات وأساليب يسعى بها من الأحزاب السياسية مع ما يلتزم به الحزب من برامج وسياسات وأساليب يسعى بها لتحقيق مبادئه وأهدافه، ما قد يتعارض مع حريته في الرأي، وهي من الحريات الأساسية التي تحتمها طبيعة النظم الديمقراطية الحرة والتي حرصت على توكيدها الدساتير المصرية المتعاقبة وقررها الدستور القائم في المادة ٤٧ منه.

لما كان ذلك وكان القضاء بعدم دستورية نص المادة الخامسة مكرراً من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ يترتب عليه انعدام هذا النص وإبطال العمل به فيما قرره من أن يكون لكل دائرة

(انتخابية) عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية"، ومن ثم يكون النعي على نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من القانون المشار إليه قد أضحى غير مجد وبالتالي غير مقبول، إذ لم يعد له مجال في التطبيق بعد أن الغي نفاذ النص على كيفية توزيع المقاعد النيابية في كل دائرة انتخابية بين نظام الانتخاب الفردي ونظام الانتخاب بالقوائم الحزبية على النحو الذي تضمنته المادة الخامسة مكرراً سالفة الذكر تبعاً لتقرير بطلان هذا النص وانعدام أثره.

وحيث أنه عما أشار إليه المدعي من أن بطلان تكوين مجلس الشعب لقيامه على انتخاب مخالفة للدستور كل ما أقره المجلس من قوانين وقرارات مما يهدد البلاد بانهيار دستوري كامل، فإن المحكمة- بحكم رسالتها التي حملت أمانتها بصفتها الهيئة القضائية العليا التي أنشأها الدستور حارسة لأحكامه ونصبها قوامة على صونه وحمايته، وباعتبارها الجهة التي ناط بها القانون دون غيرها سلطة الفصل القضائي في كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منه- أن تقول كلمتها في هذا الموضوع تجلية لوجه الحق فيه.

وحيث أن الأصل في الأحكام القضائية أنها كاشفة وليست منشئة، إذ هي لا تستحدث جديداً ولا تنشئ مركزاً أو أوضاعاً لم تكن موجودة من قبل، بل هي تكشف عن حكم الدستور أو القانون في المنازعات المطروحة على القضاء وترده إلى مفهومه الصحيح الذي يلازمه منذ صدور الأمر الذي يستتبع أن يكون للحكم بعدم الدستورية أثر رجعي كنتيجة حتمية لطبيعته الكاشفة" بياناً لوجه الصواب في دستورية النص التشريعي المطعون عليه منذ صدوره، وما إذا كان هذا النص قد جاء موافقاً للدستور وفي حدوده المقررة شكلاً وموضوعاً، فتتأكد للنص شرعيته الدستورية ويستمر نفاذه، أم أنه صدر متعارضاً مع الدستور فيسلخ عنه وصفه وتنعدم قيمته بأثر ينسحب إلى يوم صدوره وفضلاً عن ذلك فإن المشرع حين أجاز في قانون المحكمة الدستورية العليا أثار المسألة الدستورية أثناء نظر أحد الدعوى أمام أي من جهات القضاء، أما من تلقاء نفسها أو بطريق الدفع من أحد الخصوم، وأوجب على الجهة القضائية- عند الشك في عدم الدستورية- وقف الدعوى أو تأجيلها انتظاراً لحكم المحكمة الدستورية العليا بالفصل في المسألة المثارة، إنما كان يبغي بذلك تحقيق فائدة للخصم في المنازعات الموضوعية التي

أثير فها الدفع الدستوري فيما لو قضى بعدم الدستورية وهي منازعات تدور كلها حول علاقات وأوضاع سابقة بالضرورة على الحكم بعدم الدستورية بالفصل في المسألة المثارة، إنما كان يبغي بذلك تحقيق فائدة للخصم في المنازعات الموضوعية التي أثير فيها الدفع الدستوري فيما لو قضى بعدم الدستورية وهي منازعات تدور كلها حول علاقات وأوضاع سابقة بالضرورة على الحكم بعدم الدستورية، فإذا لم يكن لهذا الحكم أثر رجعي، لأصبح لزاماً على قاضي الموضوع- الذي أرجأ تطبيق القانون حين ساوره الشك في عدم دستوريته- أن يطبق ذات القانون بعد القضاء بعدم دستوريته ما يأباه المنطق القانوني السليم ويتنافى مع الغرض المرتجى من الدفع بعدم الدستورية ولا يحقق لمبدي الدفع أية فائدة عملية، مما يجعل الحق في التقاضي- وهو من الحقوق العامة التي كفلها الدستور في المادة ٦٨ منه للناس كافة- بالنسبة للمسالة الدستورية غير مجد ومجرداً من مضمونه، الأمر الذي ينبغي تنزيه المشرع عن قصد التردي فيه، وبالإضافة إلى ذلك فإن النص في المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا على عدم جواز تطبيق النص المقضي بعدم دستوريته من اليوم التالي لنشر الحكم بعدم الدستورية، وهو خطاب تشريعي موجه لجميع سلطات الدولة وللكافة للعمل بمقتضاه، ولما كان قاضي الموضوع هو من بين المخاطبين بهذا النص التشريعي فإنه يكون متعيناً عليه عملاً بهذا النص- ألا ينزل حكم القانون المقضي بعدم دستوريته على المنازعات المطروحة عليه من يؤكد قصد المشرع في تقرير الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية ويؤيد انسحابه على ما سبقه من علاقات وأوضاع نشأت في ظل القانون الذي قضى بعدم دستوريته، وقد أعملت المادة من قانون المحكمة الدستورية العليا هذه الرجعية على إطلاقها بالنسبة للنصوص الجنائية إلى حد إسقاط حجية الأمر المقضي لتعلقها بالإدانة في أمور تمس الحريات الشخصية، فنصت على أنه "فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي، تعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن......"

أما في المسائل الأخرى- غير الجنائية- فيسري عليها كذلك الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية على ما سلف بيانه، ما لم يكن للعلاقات والأوضاع السابقة عليه أساس قانوني آخر ترتكن إليه ويحدد من إطلاقه الرجعية عليها، وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا في تعليقها على نص المادة ٤٩ منه، حيث جاء بها القانون "تناول أثر الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، فنص على

عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم، وهو نص ورد في بعض القوانين المقارنة واستقر الفقه والقضاء على أن مؤداه هو عدم تطبيق النص ليس في المستقبل فحسب وإنما بالنسبة إلى الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم بعدم دستورية النص، على أن يستثنى من هذا الأمر الأثر الرجعي والمراكز التي تكون قد استقرت عنه صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقضي أو بانقضاء مدة تقادم، أما إذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي فإن جميع الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص تعتبر كأن لم تكن ولو كانت أحكاماً باتة"، وهو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة بحكمها الصادر في الدعوى الدستورية رقم ١٦ لسنة ٣ قضائية بتاريخ ٥ يونيه سنة ١٩٨٢ وحكمها الصادر في الدعوى الدستورية رقم ٤٨ لسنة ٣ قضائية بتاريخ ١١ يونية سنة ١٩٨٣.

لما كان ذلك وكانت انتخابات مجلس الشعب قد أجريت بناء على نص تشريعي ثبت عدم دستوريته بالحكم الذي انتهت إليه المحكمة في الدعوى الماثلة، فإن مؤدى هذا الحكم ولازمة أن تكوين المجلس المذكور يكون باطلاً منذ انتخابه، إلا أن هذا البطلان لا يؤدي البتة إلى ما ذهب إليه المدعي من وقوع انهيار دستوري ولا يستتبع إسقاط ما أقره المجلس من قوانين وقرارات وما اتخذه من إجراءات خلال الفترة السابقة وحتى تاريخ نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية، بل تظل تلك القوانين والقرارات والإجراءات قائمة على أصلها من الصحة، ومن ثم تبقى صحيحة ونافذة، وذلك ما لم يتقرر إلغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستورياً أو يقضي بعدم دستورية نصوصها التشريعية بحكم من المحكمة الدستورية العليا إن كان لذلك ثمة وجه آخر غير ما بنى عليه هذا الحكم.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية المادة الخامسة مكرراً من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الشعب المعدل بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ فيما تضمنته من النص على أن يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي ويكون انتخاب باقي الأعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية.

أمين السر   رئيس المحكمة

[٢]

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا *

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الاثنين ٦ ديسمبر سنة ١٩٩٣ الموافق ٢٢ جمادي الآخر سنة ١٤١٤ هـ برئاسة السيد المستشار الدكتور عوض محمد عوض المر رئيس المحكمة.

وحضور السادة المستشارين: الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين وفاروق عبد الرحيم غنيم وعبد الرحمن نصير وسامي فرج يوسف وعدلي محمود منصور ومحمد عبد القادر عبد الله

أعضاء

وحضور السيد المستشار/ نجيب جمال الدين علماً

المفوض

وحضور السيد/ رأفت محمد عبد الواحد

أمين السر

أصدرت الحكم الآتي

في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٤٣ لسنة ١٣ قضائية "دستورية".

المقامة من

الآنسة/ أميمة عبد التواب محمد

ضـــــد

السيد/ رئيس الجمهورية

السيد/ رئيس مجلس الوزراء

السيد/ وزير المالية

---

*الجريدة الرسمية- العدد ٥١ في ١٩٩٣/١٢/٢٣

الإجراءات

بتاريخ ٨ مايو سنة ١٩٩١ أودعت المدعية قلم كتاب المحكمة صحيفة هذه الدعوى طالبة الحكم بعدم دستورية المواد ١، ٢، ٤، ٥ من القانون رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٨٩ بفرض ضريبة على مرتبات العاملين المصريين في الخارج.

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى.

وبعد تحضير الدعوى أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها.

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن وقائع- على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق- تتحصل في أن المدعية- بوصفها عاملة بوظيفة من الدرجة الثالثة بإحدى شركات القطاع العام التابعة لوزارة الإسكان- كانت قد حصلت على إجازة خاصة بدون مرتب لمدة عام، وقد طالبتها جهة عملها الأصلي بأن تؤدي لمصلحة الضرائب مبلغ ٤٥٨,٦٥ جنيهاً مقومة الدولار الأمريكي عن إجازتها هذه، ارتكاناً من جانبها لأحكام القانون رقم ٢٢٩ سنة ١٩٨٩ بفرض ضريبة على مرتبات العاملين المصريين في الخارج ولائحته التنفيذية صادرة بقرار وزير المالية رقم ٣٧٩ لسنة ١٩٨٩، وإذ لم ترتض المدعية الوفاء بهذا المبلغ، فقد أقامت ضد المدعي عليهم- وأمام محكمة القضاء الإداري- الدعوى رقم ٣٤٢ لسنة ٤٤ قضائية طالبة الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ قرار وزير المالية ٣٧٩ لسنة ١٩٨٩ المشار إليه، وفي الموضوع بإلغاء هذا القرار، وما يترتب على ذلك من أثار، والأمر بإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل دستورية أحكام القانون رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٨٩، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، وصرحت للمدعية برفع الدعوى الدستورية، فقد أقامت الدعوى الماثلة.

وحيث أن البين من الإطلاع على أحكام القانون رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٨٩ بفرض ضريبة على مرتبات العاملين المصريين في الخارج، أنه بعد أن نص في مادته الأولى أن "تفرض ضريبة على الأجور والمرتبات التي يتقاضاها عن عملهم بالخارج العاملون

بالدولة والقطاع العام والعاملون بنظم أو كادرات خاصة الحاصلون على إعارة أو إجازة.

خاصة بدون مرتب للعمل في الخارج، قضى في مادته الثانية بأن تحدد قيمة الضريبة المنصوص عليها في المادة السابقة على الوجه الآتي:

(أ) العاملون بالدرجات الرابعة والخامسة والسادسة عشرون جنيهاً شهرياً أو ما يعادلها من الكادرات الخاصة.

(ب) العاملون من الدرجتين الثانية والثالثة أربعون جنيهاً شهرياً أو ما يعادلهما من لكادرات الخاصة.

(ج) العاملون من الدرجتين مدير عام والأولى ثمانون جنيهاً شهرياً أو ما يعادلهما من الكادرات الخاصة.

(د) العاملون بالدرجات فوق مدير عام مائة وعشرون جنيهاً شهرياً أو ما يعادلها من الكادرات الخاصة.

ولا تخضع الأجور والمرتبات والبدلات المشار إليها في هذه المادة للضريبة العامة على الدخل في مصر، وتنص مادته الثالثة على أن يكون سداد هذه الضريبة المنصوص عليها في هذا القانون- وعملاً بمادته الرابعة- على العامل الحاصل على إجازة خاصة لمرافقة الزوج الذي يعمل في الخارج متى ثبت التحاقه بأي عمل في الخارج خلال مدة الإجازة، وحظرت مادته الخامسة على الجهات الإدارية المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون تجديد الإعارة أو الإجازة للعاملين الخاضعين لأحكامه، إلا بعد تقديم ما يفيد سداد هذه الضريبة على النحو المبين به، وخولت مادته السادسة وزير المالية بالاتفاق مع وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية، إصدار اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

وحيث إن من بين ما تنعاه المدعية على أحكام القانون رقم ٣٢٩ لسنة ١٩٨٩ بفرض ضريبة على مرتبات العاملين المصريين في الخارج، تعارضها ونص المادة (٣٨) من الدستور فيما قررته من قيام النظام الضريبي على العدالة الاجتماعية، قولاً منها بأن القانون المطعون فيه اختص بأحكامه طائفة بذاتها من المواطنين، هم العاملون بالدولة والقطاع العام والعاملون بنظم وكادرات خاصة الحاصلون على إعارة أو إجازة خاصة بدون مرتب للعمل بالخارج ثم أخضعهم للضريبة بعد تقسيمهم إلى طبقات- كل حسب الطبقة التي تندرج تحتها درجته الوظيفي- ودونما اعتداد بالأجر أو المرتب الذي

يتقاضونه عن عملهم بالخارج، وهو ما يخل بعدالة الضريبة من ناحية، وكذلك بدأ المساواة من ناحية أخرى المنصوص عليهما في المادتين ٣٨، ٤٠ من الدستور.

وحيث إن هذا النعي سديد في جوهره، ذلك أنه ليس ثمة مصلحة مشروعة ترتجى من وراء إقرار تنظيم تشريعي يتوخى مجرد تنمية موارد الدولة من خلال تقرير ضريبة .... إلى قوالبها الشكلية أو لا تتوافر في أركانها ودوافعها الأسس الموضوعية التي ينبغي أن تقوم عليها، ذلك أن جباية الأموال في ذاتها لا تعتبر هدفاً يحميه الدستور بل يتعين أن تكون هذه الجباية وفق قواعده وبالتطبيق لأحكامه.

وحيث أن من المقرر أن الضوابط التي يفرضها الدستور على السلطتين التشريعية والتنفيذية لضمان تقيدهما بأحكامه، هي ضوابط آمرة لا تبديل فيها ولا مهرب منها وليس لأي جهة أو سلطة بالتالي أو تبغي عنها حولاً، أو أن تنقضها من أطرافها، أن تجعل لها عوجاً، أو أن تتحلل من بأسها أمداً، إذ هي باقية دوماً، نافذة أبداً لتفرض- بزواجرها ونواهيها- كلمة الدستور على المخاطبين بها- فلا ينسلخون بها ولتكون قواعده مآبا لكل سلطة، وضتابطاً لحركتها، ومتكئاً لأعمالها وتصرفاتها في اختلافها، ومرتفعاً لتوجهاتها، وكان لكل ضريبة وعاء- يعبر عنه أحياناً عدة الضريبة Tax base- ويتمثل في المال الذي تفرض عليه، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن تحديد دين الضريبة يفترض التوصيل إلى تقدير حقيقي لقيمة الوعاء الخاضع لها، باعتبار أن ذلك يعد شرطاً لازماً لعدالة الضريبة، ولصون مصلحة من الممول والخزانة العامة، إذ كان ذلك كذلك، تعين أن يكون وعاء الضريبة ممثلاً المال المحمل بعبئها، محققاً ومحدداً على أسس واقعية يكون ممكناً معها الوقوف على الحقيقة على أكمل وجه، ولا يكون الوعاء محققاً إلا إذا كان ثابتاً بعيداً عن شبهة احتمال أو الترخيص، ذلك أن مقدار الضريبة أو مبلغها أو دينها، إنما يتحدد مرتبطاً بالوعاء، وباعتباره منسوباً إليه، ومحمولاً عليه، وفق الشروط التي قدر المشرع بها واقعية الضريبة وعدالتها بما لا مخالفة فيه للدستور، وبغير ذلك لا يكون لتحديد وعاء الضريبة من معنى، ذلك أن وعاء الضريبة هو أن مادتها والغاية من تقرير الضريبة هو أن يكون هذا الوعاء مصرفها، فإذا حدد المشرع وعاء للضريبة التي فرضها بأن حصره في أجور العاملين ومرتباتهم التي يتقاضونها عن عملهم في الخارج، تعين أن يكون دين الضريبة محدداً بمبلغ معين متأتياً من مصدر هذا الدخل دون سواه، ومترتباً على وجوده- حقيقة لا حكماً- ومرتبطاً بمقداره- واقعاً لا مجازاً- فإذا كان دين الضريبة

منضماً عن وعائها وليس نتاجاً لتحقيقه، بل محدداً وفقاً لاعتبار آخر، دل ذلك على أن الرابطة المنطقية والحتمية بين وعاء الضريبة ومبلغها متخلفة بتمامها بما يناقض الأسس الموضوعية للضريبة التي تقرر هذه المحكمة أنها تعتبر قواماً لها من زاوية دستورية، وبغيرها تنحل الضريبة عدماً.

وحيث إن البين من أحكام القانون رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٨٩ المشار إليه، أنها تتوخى فرض ضريبة على صور بعينها من صور الدخل، تتمثل في أجور العاملين المصريين ومرتباتهم التي يحصلون عليها لقاء عملهم في الخارج، وبالتالي يكون الإيراد المحقق الذي نجم فعلاً عن هذا العمل وعاء للضريبة، وكان يتعين بالتالي أن يرد دين الضريبة أو مبلغها- إلى المال المحمل بعينها من ناحية وأن يكون متناسباً مع مقداره زيادة أو نقصاناً من ناحية أخرى بما يصون مصلحة كل من الممول والخزانة العامة إلا أن القانون المطعون فيه غض بصره عن الدخل المحقق من العمل في الخارج، وجعل دين الضريبة مرتبطاً بواقعة أخرى لا صلة لها بوعائها، إذ حدد مقداره على ضوء الدرجة الوظيفية التي كان العامل يشغلها قبل مغادرته جمهورية مصر العربية، وجعل مبلغها بالنسبة إلى كل درجة رقماً ثابتاً لموقعها من البنيان الهرمي الوظيفي على النحو المبين تفصيلاً في مادته الثانية، وبذلك أفرغ مادته الأولى التي عين بها وعاء الضريبة من مضمونها، لتغدو هائمة في الفراغ، منعزلة عن واقعها، بعد أن انفكت الضريبة التي فرضها عن الدخل المحقق من العمل في الخارج المتخذ وعاء لها، وهو ما يناقض الأسس الموضوعية التي لا تقوم الضريبة من الناحية الدستورية إلا بها، بما مؤداه انعدامها، ذلك أن الضريبة التي يكون أداؤها واجباً وفقاً للقانون- وعلى ما تدل عليه المادتان (٦١) و (١١٩) من الدستور- وهي التي تتوافر لها قوالبها الشكلية وأسسها الموضوعية على النحو المتقدم بيانه، وتكون العدالة الاجتماعية التي يقوم عليها النظام الضريبي ضابطاً لها في الحدود المنصوص عليها في المادة (٣٨) من الدستور، ويندرج تحتها أن يكون دين الضريبة متناسقاً مع مقدار الدخل الخاضع لها، وتلك هي العدالة في توزيع الأعباء والتكاليف العامة التي اعتبرتها المادة الرابعة من الدستور- بعد تعديلها- من خصائص النظام الاشتراكي الديمقراطي الذي يقوم عليه الأساس الاقتصادي لجمهورية مصر العربية متى كان ما تقدم، فإن انعدام الضريبة يكون منافياً لاستحقاقاتها، ولوجوبها ديناً على ذمة الممول ولجواز تكليفه بأدائها، ذلك أن تحصيل الضريبة وفقاً لأحكام المواد ٣٨، ٦١، ١١٩ من

الدستور، يفترض توافر مقوماتها والأسس الواقعية لعدالتها، وجميعها متخلفة بالنسبة إلى لضريبة التي فرضها القانون المطعون فيه.

وحيث إنه بالإضافة إلى ما تقدم، فإنه إذ فرد الدستور بابه الثالث للحريات والحقوق والواجبات العامة، وصدره بالنص في المادة (٤٠) منه على أن المواطنين لدى القانون سواء، وكان مبدأ المساواة أمام القانون، هو ما رددته الدساتير المصرية جميعها باعتباره أساس العدل والحرية والسلام الاجتماعي، وعلى تقدير أن الغاية التي يتوخاها تتمثل أصلاً في صون حقوق المواطنين وتأمين حرياتهم في مواجهة صور من التمييز تنال منها أو تقيد ممارستها وغدا هذا المبدأ في جوهره وسيلة لتقرير الحماية القانونية المتكافئة التي لا تمييز فيها بين المراكز القانونية المتماثلة، والتي لا يقتصر تطبيقها على الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور، بل يمتد مجال أعمالها إلى تلك التي يقررها القانون ويكون مصدراً لها، وكانت السلطة التقديرية التي يملكها المشرع في مجال تنظيم الحقوق، ولا يجوز بحال أن تؤول إلى التمييز بين المركز القانونية المتماثلة التي تتحدد وفق شروط موضوعية يتكافأ المواطنون من خلالها أمام القانون، وكان القانون المطعون فيه قد صدر – حسبما يبين من عنوانه – بفرض ضريبة على مرتبات العاملين في الخارج، إلا أن النصوص التي فصل بها المشرع أحكام هذه الضريبة، ومن بينها تحديده للمخاطبين بها، تدل على أنه قصر تطبيقها على العاملين في الدولة والقطاع العام أياً كانت طبيعة النظم الوظيفية التي يخضعون لها، وبذلك أخرج من مجال سريانها غير هؤلاء ممن يحققون دخلاً ناجماً عن عملهم في الخارج ومتولداً عنه، وهم فئة المواطنين تتوافر بالنسبة إليها عين الواقعة المنشئة للضريبة التي فرضها على العاملين في الدولة ووحداتها الاقتصادية، بما مؤداه اتحاد هاتين الفئتين في المركز القانوني، وكان ينبغي من ثم إخضاعها معاً لقاعدة قانونية، واحدة يتحقق من خلالها التكافؤ في المعاملة القانونية، غير أن القانون المطعون فيه مايز بين هاتين الفئتين بأن اختص إحداهما بأحكامه دون أن يستند في هذا التمييز إلى أسس موضوعية، وأضحى هذا التمييز بالتالي تحكمياً ومنهياً عنه بنص المادة (٤٠) من الدستور.

ومن ناحية أخرى، فإنه لما كان القانون المطعون فيه قد حدد لكل درجة وظيفية ضريبة ثابتة نص عليها في صلبه، وكان الشاغلون لهذه الدرجة يتفاوتون فيما بينهم فيما قد يحصلون عليه من دخل لقاء عملهم خارج جمهورية مصر العربية، وكان هذا التباين

في مقدار المال المحمل بالضريبة، لازمة أن مراكزهم القانونية غير متماثلة بالنسبة إليه، فإن إخضاعهم جميعاً لضريبة واحدة ثابت مبلغها، يعتبر كذلك- ومن هذه الناحية- مناهضاً لمبدأ المساواة أمام القانون. متى كان ذلك، فإن القانون المطعون فيه يكون مخالفاً لأحكام المواد ٤، ٣٨، ٤٠، ٦١، ١١٩ من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية القانون رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٨٩ بفرض ضريبة على مرتبات العاملين المصريين في الخارج، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

أمين السر　　　　　　　　　　رئيس المحكمة

[٣]

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا (*)

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٨ من يوليو سنة ٢٠٠٠م الموافق ٦ من ربيع الآخر سنة ١٤٢١هـ.

برئاسة السيد المستشار/ محمد ولي الدين جلال...................... رئيس المحكمة

وعضوية السادة المستشارين: حمدي محمد علي وعبد الرحمن نصير وماهر البحيري ومحمد علي سيف الدين وعدلي منصور ومحمد عبد القادر عبد الله.

وحضور السيد المستشار/ عبد الوهاب عبد الرازق.......... رئيس هيئة المفوضية

وحضور السيد/ ناصر إمام محمد حسن................................ أمين سر

أصدرت الحكم الآتي:

في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١١ لسنة ١٣ قضائية "دستورية".

المقامة من:

السيد/ كمال حمزة النشرتي المحامي.

ضـــــد:

١- السيد رئيس الجمهورية.

٢- السيد رئيس مجلس الوزراء.

٣- السيد وزير الداخلية.

(*) الجريدة الرسمية- العدد ٢٩ (مكرر) في ٢٠٠٠/٧/٢٢

الإجراءات:

بتاريخ الحادي والعشرين من يناير سنة ١٩٩١، أودع المدعي قلم كتاب الحكمة صحيفة الدعوى الماثلة، طالباً الحكم بعدم دستورية الفقرات الثانية والرابعة والخامسة من المادة (٢٤) من قانون مجلس الشعب والمادة (٣٤) والفقرة الثالثة من المادة (٣٥) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية معدلاً بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ مع ما يترتب على ذلك من آثار أخصها الحكم ببطلان انتخابات مجلس الشعب التي أجريت بناء على النصوص القانونية المطعون بعدم دستوريتها، وبطلان تشكيل مجلس الشعب من تاريخ انتخابه.

وقدمت هيئة قضايا الدولة ثلاث مذكرات طلبت في ختامها الحكم (أصلياً) بعدم قبول الدعوى، و(احتياطياً) برفضها.

وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها.

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة:

بعد الإطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع- على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق- تتحصل في أن المدعي كان قد تقدم في ١٩٩٠/١٠/٢٣ للترشيح لعضوية مجلس الشعب ثم أقام أمام محكمة القضاء الإداري الدعوى رقم ٦٧٧ لسنة ٤٥ قضائية طالباً الحكم بوقف تنفيذ قراري وزير الداخلية رقمي ٦٠٣١ و٦٠٥٤ لسنة ١٩٩٠ وكذا قراراته الصادرة تنفيذاً لكل من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية، وقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٩٠ في شأن تحديد الدوائر الانتخابية لمجلس الشعب، وفي الموضوع بإلغاء هذه القرارات؛ كما تضمنت صحيفة تلك الدعوى الدفع بعدم دستورية المواد (٢٤ و٢٩ و٣٤ و٣/٣٥) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ معدلاً بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠، والمادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٩٠ والجدول المرافق له، وبجلسة ١٩٩٠/١١/٢٧ صرحت

تلك المحكمة للمدعي بإقامة دعواه أمام المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية الفقرات الثانية والرابعة والخامسة من المادة (٢٤)، والمادة (٣٤)، والفقرة الثالثة من المادة (٣٥) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه؛ فأقام الدعوى الماثلة.

وحيث إن المواد المطعون فيها من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية- قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠- كانت تنص على أن:

مادة ٢٤:

فقرة أولى: "يحدد وزير الداخلية عدد اللجان العامة والفرعية التي يجري فيها الاستفتاء والانتخاب وبعين مقارها، وتشكل كل من هذه اللجان من رئيس وعدد من الأعضاء لا يقل عن أثنين ويعين أمين لكل لجنة".

فقرة ثانية: "ويعين رؤساء اللجان العامة ما بين أعضاء الهيئات القضائية في جميع الأحوال، ويعين رؤساء اللجان الفرعية من بين العاملين في الدولة أو القطاع العام، ويختارون بقدر الإمكان من بين أعضاء الهيئات القضائية أو الإدارات القانونية بأجهزة الدولة والقطاع العام، ويختار أمناء اللجان من بين العاملين في الدولة أو القطاع العام".

فقرة ثالثة: "وتتولى كل هيئة قضائية تحديد أعضائها الذين توافق على اختيارهم للإشراف على عملية الاقتراع، وترسل بياناً بأسمائهم إلى وزير العدل لينسق بينهم في رئاسة اللجان، أما من عداهم فيكون اختيارهم بعد موافقة الجهات التي يتبعونها".

فقرة رابعة: "ويصدر بتشكيل اللجان العامة والفرعية وأمنائها قرار من وزير الداخلية. وفي جميع الأحوال يحدد القرار الصادر بتشكيل هذه اللجان من يحل محل الرئيس عند غيابه أو وجود عذر يمنعه من العمل، وفي حالة الاستفتاء يختار رئيس اللجنة أعضاء اللجان من بين الناخبين الذين يعرفون القراءة والكتابة والمقيدة أسماؤهم في جدول الانتخاب الخاص بالجهة التي يوجد بها مقر اللجنة".

فقرة خامسة: "وتشرف اللجان العامة على عملية الاقتراع لضمان سيرها وفقاً للقانون، أما عملية الاقتراع فتباشرها اللجان الفرعية".

....

مادة ٣٤:

يعلن رئيس اللجنة الفرعية ختام عملية الاقتراع متى حان الوقت المعلن لذلك، وتختم صناديق أوراق الانتخاب أو الاستفتاء، ويقوم رئيس اللجنة بتسليمها إلى رئيس اللجنة العامة لفرزها بواسطة لجنة الفرز التي تتكون برئاسة رئيس اللجنة العامة وعضوية رؤساء اللجان الفرعية، ويتولى أمانتها أمين اللجنة العامة، ويجوز لكل مرشح أو يوكل عنه من يحضر لجنة الفرز أن تتم عملها في اليوم التالي على الأكثر.

مادة ٣٥:

فقرة أولى: "تفصل لجنة الفرز ف جميع المسائل المتعلقة بعملية الانتخاب أو الاستفتاء وفي صحة أو بطلان إبداء كل ناخب لرأيه".

فقرة ثانية: "وتكون المداولات سرية ولا يحضرها سوى رئيس اللجنة وأعضاؤها".

فقرة ثالثة: "وتصدر القرارات بالأغلبية المطلقة، وفي حالة تساوي الأصوات يرجح رأي الجانب الذي منه الرئيس".

فقرة رابعة: "وتدون القرارات في محضر اللجنة وتكون مسببة ويوقع عليها من رئيس اللجنة وأعضائها ويتلوها الرئيس علناً".

وحيث أن هيئة قضايا الدولة دفعت بعدم قبول الدعوى لانتفاء مصلحة رافعها، تأسيساً على أن طعنه الموضوعي يستهدف أساساً قراري وزير الداخلية بإجراءات ترشيح وانتخاب أعضاء مجلس الشعب وتحديد ميعاد قبول الترشيح، وكلاهما سابق على عملية الاقتراع، ومن جهة أخرى، فإن تحقيق الإشراف القضائي الكامل على الاقتراع لا يكفل للمدعي طريقاً ممهداً للفوز المؤكد بعضوية مجلس الشعب، إذ قد يتحقق هذه الإشراف، ولا يحالفه الفوز بها، سيما وقد انقضت مدة المجلس التي تقدم بطلب الترشيح لعضويته.

وحيث أن هذا الدفع مردود بأن المصلحة الشخصية المباشرة- وهي شرط لقبول الدعوى الدستورية- مناطقها على ما جرى به قضاء هذه المحكمة- قيام رابطة منطقية بينها وبين المصلحة التي يقوم بها النزاع الموضوعي، وذلك بأن يؤثر الحكم في المسالة الدستورية على الطلبات المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع، متى كان ذلك، وكان الثابت من أوراق الدعوى أن المدعي كان مرشحاً في انتخابات مجلس الشعب التي جرت في نوفمبر سنة ١٩٩٠، وقد أقام دعواه الموضوعية مستهدفاً الحكم بوقف تنفيذ ثم

إلغاء قرار وزير الداخلية رقم ٦٠٥٤ لسنة ١٩٩٠بتعديل بعض أحكام القرار الوزاري رقم ٢٩٣ لسنة ١٩٨٤ بإجراءات ترشيح وانتخابات أعضاء مجلس الشعب- والذي يستند في صدوره إلى المادة ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ المشار إليه- مردداً في المادة (١٣) من أحكام الفقرة الثانية من تلك المادة، وكان هذا القرار هو الذي طبق على الانتخابات المشار إليها وأنتج أثره قانوناً؛ وكان فصل محكمة الموضوع في مشروعية هذا القرار يقتضي أن تقول المحكمة الدستورية العليا كلمتها في شأن دستورية نص القانون الذي يستند إليه، فإن مصلحة المدعي في الطعن على الفقرة الثانية من المادة ٢٤ سالفة الذكر- فيما تضمنته من جواز تعيين رؤساء لجان الانتخابات الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية- تكون متحققة، ومن ثم فإن نطاق الدعوى الماثلة يتحدد بنص الفقرة المشار إليها، ولا يمتد إلى غير ذلك من النصوص الأخرى المطعون فيها.

وحيث إن المدعي ينعي على النص الطعين، أن المشرع وإن عقد رئاسة اللجان العامة لأعضاء الهيئات القضائية إلا أنه سمح برئاسة اللجان الفرعية- وهي التي يجري فيها الاقتراع وفقاً للفقرة الخامسة من ذات المادة- لغيرهم، ومن ثم ينحل الإشراف القضائي على الاقتراع والذي تطلبه الدستور إلى مجرد إشراف صوري غير حقيقي، الأمر الذي يفرغ حق الانتخاب من مضمونه ويؤثر بالتالي في حق الترشيح، بما مؤداه حرمان المواطنين من ضمانة أساسية في اختيار ممثليهم، والمساس بالسادة التي قررها الدستور للشعب بجعله مصدراً للسلطات، ويخل كذلك بمبدأ تكافؤ الفرص والمساواة بين الناخبين، مما يوقع النص الطعين في حمأة المخالفة الدستورية لخروجه على أحكام المواد ٨، ٤٠، ٦٢، ٨٨ من الدستور.

وحيث إن دفاع هيئة قضايا الدولة، ارتكز على أن الدستور قد عهد إلى المشرع بتحديد شروط عضوية المجلس النيابي وبيان أحكام الانتخاب والاستفتاء، ولم يقيده إلا بأن يتم الاقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية، وأن تمام الاقتراع لا يكون إلا باكتماله ويتحقق ذلك بإبداء الناخبين آراءهم في عملية الانتخاب، ثم إغلاق صناديق الانتخاب وإرسالها إلى اللجنة العامة لتباشر مهمتها في إجراء الفرز ثم إعلان النتيجة، وأن الإشراف يؤخذ بمعنى الإطلاع على الاقتراع من علٍ، وليس بمعنى توليه وتعهده فالذي يملك أمر الاقتراع والقيام به هو الناخب ذاته وليس المشرف القضائي، كما لا يصح حمل الإشراف على معنى الرقابة والسيطرة، لصعوبة ذلك عملياً إذ أن عدد اللجان

الفرعية يفوق بكثير عدد أعضاء الهيئات القضائية؛ بالإضافة إلى أن الأعمال التحضيرية للدستور أوضحت أن الإشراف القضائي على اللجان الفرعية إنما يكون بقدر الإمكان، بما يعني أن مد هذا الإشراف إلى تلك اللجان من الملاءمات التي تندرج في نطاق السلطة التقديرية للمشرع بلا معقب عليه، وخلص دفاع الحكومة إلى القول بأن قرينة الدستورية المقررة لمصلحة القوانين، تقتضي حملها على المعنى الذي يعصمها من الأبطال متى كانت نصوصها تحتملة ذلك.

وحيث أن رقابة هذه المحكمة للنصوص التشريعية المطعون عليها إنما تتغيا ردها إلى أحكام الدستورية تغليباً لها على ما دونها وتوكيداً لسموها على ما عداها لتظل الكلمة العليا للدستور باعتباره القانون الأساسي الأعلى الذي يرسى القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم فيحدد للسلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية صلاحياتها واضعاً الحدود التي تقيد أنشطتها وتحول دون تدخل كل منها في أعمال الأخرى، مقرراً الحقوق والحريات العامة مرتبطاً ضماناً، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن نصوص الدستور تتوخى أن تحدد لأشكال من العلائق السياسية والاجتماعية والاقتصادية مقوماتها، ولحقوق المواطنين وحرياتهم تلك الدائرة التي لا يجوز اقتحامها، فلا يمكن أن تكون النصوص الدستورية- وتلك غايتها- مجرد نصوص تصدر لقيم مثالية ترنو الأجيال إليها، وإنما قواعد ملزمة لا يجوز تهميشها أو تجريدها من آثارها أو إيهانها من خلال تحوير مقاصدها أو الإخلال بمقتضياتها أو الإعراض عن متطلباتها، فيجب دوماً أن يعلو الدستور ولا يعُلى عليه وأن يسمو ولا يُسمى عليه.

وحيث إنه ولئن كان صحيحاً أن الرقابة القضائية التي تباشرها هذه المحكمة في شأن الشرعية الدستورية لا تستقيم موطناً لإبطال نصوص قانونية يحتمل مضمونها تأويلاً يجنبها الوقوع في هاوية المخالفة الدستورية، إلا أنه من المسلم أيضاً أنه إذا ما استعصى تفسير النصوص المطعون عليها بما يوائم بين مضمونها وأحكام الدستور، فإن وصمها بعدم الدستورية يغدو محتماً؛ إذ يسوغ أن تفسر النصوص القانونية قسراً على وجه لا تحتمله عباراتها ولا يستقيم مع فحواها بقصد تجنب الحكم بعدم دستوريتها؛ وإلا انحلت الرقابة الدستورية عبثاً.

وحيث أن الأصل في النصوص الدستورية أنها تعمل في إطار وحدة عضوية تجعل من أحكامها نسيجاً متآلفاً متماسكاً، بما مؤداه أن يكون لكل نص منها مضمون محدد

يستقل به عن غيره من النصوص استقلالاً لا يعزلها عن بعضها البعض، وإنما يقيم منها في مجموعها ذلك البنيان الذي يعكس ما ارتأته الإرادة الشعبية أقوم لدعم مصالحها في المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية، ولا يجوز بالتالي أن تفسر النصوص الدستورية بما يبتعد بها عن الغاية النهائية المقصود منها، ولا أن ينظر إليها بوصفها هائمة في الفراغ، أو باعتبارها قيماً مثالية منفصلة عن محيطها الاجتماعي.

وحيث إن الدستور نص في المادة (٦٢) منه- التي وردت في الباب الخاص بالحريات والحقوق والواجبات العامة- على أن "للمواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأي في الاستفتاء وفقاً لأحكام القانون ومساهمته في الحياة العامة واجب وطني" ومفاد ذلك أن حق الترشيح وحق الانتخاب حقان مترابطان يتبادلان التأثير فيما بينهما، فلا يجوز أن تفرض على مباشرة أيهما قيود يكون من شأنها المساس بمضمونها مما يعوق ممارستها بصورة جدية وفعالة وذلك ضماناً لحق المواطنين في اختيار ممثليهم في المجالس النيابية باعتبار أن السلطة الشرعية لا يفرضها إلا الناخبون، وكان هذان الحقان لازمين لزوماً حتمياً لإعمال الديمقراطية في محتواها المقرر دستورياً ولضمان أن تكون المجالس النيابية كاشفة في حقيقتها عن الإرادة الشعبية ومعبرة تعبيراً صادقاً عنها؛ لذلك لم يقف الدستور عند مجرد النص على حق كل مواطن في مباشرته تلك الحقوق السياسية، وإنما جاوز ذلك إلى اعتبار مساهمته في الحياة العامة واجباً وطنياً يتعين القيام به في أكثر المجالات أهمية لاتصالها بالسيادة الشعبية التي تعتبر قواماً لكل تنظيم يرتكز على إرادة الناخبين، ولئن كانت المادة (٦٢) من الدستور قد أجازت للمشرع العادي تنظيم تلك الحقوق السياسية إلا أنه يتعين دوماً ألا يتعارض التنظيم التشريعي لها مع نصوص الدستور الأخرى، وإنما يلزم توافقه مع الدستور في عموم قواعده وأحكامه.

وحيث إن الدستور القائم أورد في مادته الثامنة والثمانين نصاً غير مسبوق لم تعرفه الدساتير المصرية من قبل، إذ نص على أن "يحدد القانون الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس الشعب، ويبين أحكام الانتخاب والاستفتاء، على أن يتم الاقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية" مما يقطع أن المشرع الدستوري- احتفاءً منه بعملية الاقتراع- بحسبانها جوهر حق الانتخاب- أراد أن يُخضعها لإشراف أعضاء من هيئة قضائية ضماناً لمصداقيتها وبلوغاً لغاية الأمر منها، باعتبار أن هؤلاء هم الأقدر على ممارسة هذا الإشراف بما جُبلوا عليه من الحيدة وعدم الخضوع لغير ضمائرهم- وهو ما

تمرسوا عليه خلال قيامهم بأعباء أمانتهم الرفيعة- حتى يتمكن الناخبون من اختيار ممثليهم في مناخ تسوده الطمأنينة؛ على أنه لكي يؤتي هذا الإشراف أثره فإنه يتعين أن يكون إشرافاً فعلياً لا صورياً أو منتحلاً، وإذ كانت عملية الاقتراع، تجري- وفقاً لأحكام القانون- في اللجان الفرعية، فقد غدا لزاماً أن تحاط هذه العملية بكل الضمانات التي تكفل سلامتها وتُجنبها احتمالات التلاعب بنتائجها، تدعيماً للديمقراطية التي يحتل منها حق الاقتراع مكاناً علياً بحسبانه كافلاً لحرية الناخبين في اختيار ممثليهم في المجالس النيابية لتكون السيادة للشعب باعتباره وحده مصدر السلطات وفقاً للمادة الثالثة من الدستور.

وحيث إن البين من الإطلاع على محاضر أعمال اللجنة التحضيرية لمشروع الدستور أن لجنة الإدارة المحلية والقوانين الأساسية ناقشت في اجتماعها المعقود في ١٩٧١/٦/٢٦ بعض المبادئ بشأن عملية الانتخاب، وأوضح رئيس اللجنة أنها تبدأ اجتماعها هذا "بنظر المبدأ الرابع الخاص بالتصويت والضمانات القانونية والفعلية التي تكفل عدم تزوير الانتخابات"، وأشار رئيس اللجنة إلى أن المطلوب الوصول إلى أفضل الضمانات التي تكفل عدم تزوير الانتخابات، بحيث تجئ معبرة تماماً عن رغبات الجماهير، وبلور المقترحات التي نوقشت في مبادئ عرضها على أعضاء اللجنة لإبداء الرأي فيها، ومن بين المبادئ التي وافقت عليها اللجنة: "عدم إجراء الانتخابات في القطر كله دفعة واحدة، بل من المستحسن تقسيم القطر إلى مناطق تتم فيها الانتخابات في فترات متتالية لإحكام السيطرة عليها ومنع التدخل فيها، والارتفاع بمستوى رؤساء اللجان الفرعية واختيارهم من بين أعضاء الهيئات القضائية ما أمكن، وتخويل القضاء سلطة النظر في الطعون الانتخابية بسرعة، وبلا رسوم وبدون محام". ثم جاء تقرير اللجنة التحضيرية لإعداد مشروع الدستور الدائم- والذي عرض على مجلس الشعب- عن المبادئ الأساسية لمشروع الدستور متضمناً صياغة المبدأ الذي تقرر في هذا الشأن بالنص التالي: "ينظم القانون الانتخابات والاستفتاء بما يضمن أن يتم تحت إشراف جهة قضائية".

وقد أفرغ هذا المبدأ في نص المادة ٨٨ المشار إليها. ومفاد هذا النص الدستوري، **أمران: أولهما:** أن المشرع الدستوري فوض المشرع العادي في تحديد الشروط الواجب توافرها في عضو مجلس الشعب، كما فوضه أيضاً في بيان أحكام الانتخابات والاستفتاء وكل منهما يتضمن مراحل متعددة؛ وثانيهما: أنه يَشترط بنص قاطع

الدلالة لا يحتمل لبساً في تفسيره أن يتم الاقتراع- وهو مرحلة من مراحل الانتخاب والاستفتاء- تحت إشراف أعضاء هيئة قضائية، فليس ثمة تفويض من الدستور للمشرع العادي في هذا الشأن، وإنما يتعين عليه أن يلتزم بهذا القيد الدستوري.

وحيث إن من المقرر، أن عبارة النص تؤخذ على معناها اللغوي، ما لم يكن لها مدلول اصطلاحي يصرفها إلى معنى آخر. وإذ كان لا خلاف؛ على الاقتراع، هو تلك العملية التي تبدأ بإدلاء الناخب بصوته لاختيار من يمثله بدءاً من تقديمه بطاقته الانتخابية وما يثبت شخصيته إلى رئيس لجنة الانتخابات مروراً بتسلمه بطاقة الاختيار وانتهاءً بإدلائه بصوته في سرية لاختيار أحد المرشحين، أو العدد المطلوب منهم، وإيداع هذه البطاقة صندوق الانتخاب ثم فرز الأصوات لإعلان النتيجة بما يطابق إرادة الناخبين؛ فإنه لا يتم ولا يبلغ غايته إلا إذا أشرف عليه أعضاء من هيئة قضائية. لما كان ذلك، وكان معنى الإشراف على الشيء أو الأمر- لغة- على ما يبين من الجزء الأول من المعجم الوسيط الصادر عن مجمع اللغة العربية- الطبعة الثالثة- صفحة ٤٩٨ كالآتي:

"**أشرف عليه**: تولاه وتعهده وقاربه، وأشرف الشيء له: أمكَنَه". وإذ لم يكن للفظ الإشراف دلالة اصطلاحية تخالف دلالته اللغوية، فقد بات متعيناً أن المشرع الدستوري عند إقراره نص المادة (٨٨) من الدستور- منظوراً في ذلك لا إلى إرادته المتوهمة أو المفترضة بل إلى إرادته الحقيقية التي كشفت عنها الأعمال التحضيرية على ما تقدم- قد صد إلى إمساك أعضاء الهيئات القضائية- تقديراً لحيدتهم ونأيهم عن العمل السياسي بكافة صوره- بزمام عملية الاقتراع فلا تفلت من بين أيديهم بل يهيمون عليها برمتها بحيث تتم خطواتها متقدمة الذكر كلها تحت سمعهم وبصرهم.

وحيث إنه على ضوء ما تقدم، فإن الأهداف التي رمى الدستور إلى بلوغها بما تطلبه في المادة (٨٨) من أن يتم الاقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية تتحصل بجلاء- وفق صريح عبارتها وطبيعة الموضوع الذي تنظمه والأغراض التي يُتَوَخَّى تحقيقها من هذا الإشراف، وما تكشف عنه الأعمال التحضيرية السالف الإشارة إليها- في إرساء ضمانة أساسية لنزاهة الانتخابات عن طريق ضمان سلامة الاقتراع وتجنب احتمالات الانحراف به عن حقيقته، وهي أهداف تدعم الديمقراطية وتكفل مباشرة حق الانتخاب سليماً غير منقوص أو مشوه، موفياً بحكمة تقريره التي تتمثل- على ما تقدم- في أن تكون السيادة للشعب باعتباره وحده مصدر السلطات، وهي بالتالي ضمان لحق

الترشيح الذي يتكامل مع حق الانتخاب وبهما معاً تتحقق ديمقراطية النظام، وإذ يقوم النص الدستوري سالف الذكر على ضوابط محددة لا تنفلت بها متطلبات إنفاذه ومقتضيات إعماله، فقد تعين على المشرع عند تنظيمه حق الانتخاب أن ينزل عليها وألا يخرج عنها بما مؤداه ضرورة أن يكفل هذا التنظيم لأعضاء الهيئات القضائية الوسائل اللازمة والكافية لبسطهم إشرافاً حقيقياً وفعالاً على الاقتراع؛ ولا محاجة في القول بتعذر رئاسة أعضاء الهيئات القضائية للجان الفرعية لعدم كفاية عددهم، ذلك أنه إذا ما تطلب الدستور أمراً فلا يجوز التذرع بالاعتبارات العملية لتعطيل حكمه بزعم استحالة تطبيقه، لاسيما وأنه لم يستلزم إجراء الانتخاب في يوم واحد؛ وإلا غدا الدستور بتقريره هذه الضمانة عابثاً، ولا نحلت القيود التي يضعها سراباً.

وحيث إنه وأن استوجب النص الطعين عقد رئاسة اللجان العامة في جميع الأحوال لأعضاء من هيئة قضائية، إلا أنه يسمح برئاسة اللجان الفرعية التي يجري الاقتراع أمامها لغيرهم، فأصبح الاقتراع، يتم بمنأى عن اللجنة العامة، دون أن يكفل المشرع لهذه اللجنة- التي يرأسها عضو الهيئة القضائية- الوسيلة اللازمة والكافية لتحقيق الإشراف الحقيقي على الاقتراع، ومن ثم، يضحي النص المطعون عليه، قاصراً عن الوفاء بما تطلبه الدستور من إشراف أعضاء من هيئات قضائية على الاقتراع، مهدراً بذلك ضمانة رئيسية تتعلق بحق الترشيح والانتخاب، وبالتالي يكون مخالفاً لأحكام المواد (٣، ٦٢، ٦٤، ٨٨) من الدستور.

وحيث أنه عن طلب المدعي القضاء ببطلان انتخابات مجلس الشعب وبطلان تشكيله؛ فإن الأصل- على ما جرى به قضاء هذه المحكمة- أن أجراء انتخابات مجلس الشعب بناء على نص تشريعي قُضى بعدم دستوريته، يؤدي إلى بطلان تكوينه منذ انتخابه إلا أن هذا البطلان لا يترتب عليه البتة إسقاط ما أقره ذلك المجلس من قوانين وقرارات وما أتخذه من إجراءات خلال الفترة السابقة على تاريخ نشر هذا الحكم في الجريدة الرسمية، بل تظل القوانين والقرارات والإجراءات قائمة على أصلها من الصحة، ومن ثم تبقى نافذة ما لم يتم إلغاؤها أو تعديلها من الجهة المختصة دستورياً أو يُقضي بعدم دستورية نصوصها التشريعية بحكم يصدر من هذه المحكمة إن كان لذلك وجه آخر غير ما بُنى عليه هذا الحكم.

فلهذه الأسباب:

حكمت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٢٤) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية- قبل تعديله بالقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠- فيما تضمنته من جواز تعيين رؤساء اللجان الفرعية من غير أعضاء الهيئات القضائية، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

أمين السر رئيس المحكمة

[٤]

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا(*)

بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم السبت أول فبراير سنة ١٩٩٢، الموافق ٢٧ رجب سنة ١٤١٢هـ.

برئاسة السيد المستشار الدكتور/ **عوض محمد عوض المر** رئيس المحكمة

وحضور السادة المستشارين: الدكتور محمد إبراهيم أبو العنين، ومحمد ولي الدين جلال، وفاروق عبد الرحيم غنيم، وحمدي محمد علي، وسامي فرج يوسف، والدكتور عبد المجيد فياض
أعضاء

وحضور السيد المستشار/ السيد عبد الحميد عمارة المفوض

وحضور السيد/ رأفت محمد عبد الواحد
أمين السر

أصدرت الحكم الآتي

في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٤١ لسنة ٧ قضائية "دستورية".

بعد أن أحالت محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة ملف الدعوى رقم ٧٣٥٣ لسنة ٣٨ قضائية.

المرفوعة من

السيد/ أحمد محمد مرسال بصفته الولي الطبيعي لكريمته فاطمة أحمد محمد مرسال

(*) الجريدة الرسمية- العدد ٨ في ١٩٩٢/٢/٢٠

ضـــــــد

١- السيد/ نائب رئيس الوزراء ووزير التعليم العالي.
٢- السيد/ رئيس المجلس الأعلى للجامعات.

الإجراءات

بتاريخ ٢٧ مايو ١٩٨٥ ورد إلى قلم كتبا المحكمة ملف الدعوى رقم ٧٣٥٣ لسنة ٣٨ قضائية بعد أن قضت محكمة القضاء الإداري في ٥ مارس سنة ١٩٨٥ بوقف الدعوى وإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في مدى دستورية القرار الصادر من المجلس الأعلى للجامعات بتاريخ ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٨٤ فيما تضمنته من زيادة مجموع الدرجات الكلي بنسبة ٥% للطلبة من أبناء الفئات المستثناة.

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى.

وبعد تحضير الدعوى، أودعت هيئة المفوضين تقريراً برأيها.

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمـــــــة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع المداولة

حيث إن الوقائع- على ما يبين من قرار الإحالة وسائر الأوراق- تتحصل في أن المدعي بصفته ولياً طبيعياً على أبنته القاصر، كان قد أقام الدعوى رقم ٧٣٥٣ لسنة ٣٨ قضائية أمام محكمة القضاء الإداري طالباً الحكم بوقف تنفيذ القرار القاضي بإلحاق أبنته بكلية الطب البيطري جامعة أسيوط فيما تضمنه من عدم قبولها بكلية الصيدلة، وفي الموضوع بإلغاء هذا القرار مع ما يترتب على ذلك ملي آثار، وإذ تراءى للمحكمة عدم دستورية القرار الصادر من المجلس الأعلى للجامعات بتاريخ ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٨٤ استناداً إلى أن ما تضمنه من زيادة مجموع الدرجات الكلى بنسبة ٥% للطلبة من أبناء

الفئات المستثناة يشكل مخالفة للمادتين ٨، ٤٠ من الدستور فقد قضت بجلسة ٥ مارس سنة ١٩٨٤ بوقف مخالفة الدعوى وإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل ف مدى دستورية القرار المشار إليه.

وحيث أن القرار المذكور نص على أن "............ يكون قبول الفئات المستثناة في الجامعات والمعاهد العليا في العام الجامعي ١٩٨٥/٨٤ بترتب المجموع الكلي للدرجات بالنسبة للمتقدمين من كل فئة في كل كلية وذلك بشرط ألا يقل الحد الأدنى للقبول العادي في كل كلية إلا بما لا يجاوز ٥% من مجموع الدرجات".

وحيث أن الفئات المستثناة التي أنصرف إليها القرار المطعون فيه- حسبما ثبت من الأوراق- هي، أبناء القوات المسلحة، أبناء الشهداء المدنيين، أبناء أعضاء هيئة التدريس بالجامعات، وأبناء العاملين بها، أبناء العاملين بالتعليم العالي، أبناء رجال التعليم، أبناء سيناء، ومطروح والوادي الجديد والبحر الأحمر والواحات البحرية ووادي النطرون، وأبناء وزوجات الحاصلين على وسام نجمة الشرف العسكرية.

وحيث أن مبنى الطعن يقوم على تعارض القرار المطعون عليه مع كل من مبدأ تكافؤ الفرص ومبدأ المساواة لدى القانون في حق التعليم المواد ٨، ١٨، ٤٠ من الدستور.

وحيث إن المادة ١٨ من الدستور تنص على أن "التعليم حق تكفله الدولة، وهو إلزامي في المرحلة الابتدائية، وتعمل الدولة على مد الإلزام إلى مراحل أخرى، وتشرف على التعليم كله، وتكفل استقلال الجامعات ومراكز البحث العلمي، وذلك كله بما يحقق الربط بينه وبين حاجات المجتمع والإنتاج"، وكفالة الدستور لحق التعلم إنما جاءت انطلاقاً من حقيقة أن التعليم بعد من أهم وظائف الدولة وأكثرها خطراً، وأنه أداتها الرئيسية التي تنمي في النشئ القيم الخلقية والتربوية والثقافية، وتعده لحياة أفضل يتوافق فيها مع بيئته ومقتضيات انتمائه لوطنه، ويتمكن في كنفها من اقتحام الطريق إلى آفاق المعرفة وألوانها المختلفة، والحق في التعليم- الذي أرسى الدستور أصله- فحواه أن يكون لكل مواطن الحق في أن يتلقى قدراً من التعليم يتناسب مع مواهبه وقدراته وأن يختار نوع التعليم الذي يراه أكثر اتفاقاً مع ميوله وملكاته، وذلك كله وفق القواعد التي يتولى المشرع وضعها تنظيماً لهذا الحق بما لا يؤدي إلى مصادرته أو الانتقاص منه، وعلى ألا تخل القيود التي يفرضها المشرع في مجال هذا التنظيم بمبدأي تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون اللذين تضمنهما الدستور بما نص عليه في المادة ٨ من أن "تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع

المواطنين" وفي المادة ٤٠ من أن "المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة لا تمييز في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة".

وحيث أن التعليم العالي- بجميع كلياته ومعاهدة- يشكل الركيزة الأساسية لتزويد المجتمع بالمتخصصين والفنيين والخبراء الذين تقع على عاتقهم مسئولية العمل في مختلف مجالاته، فيتعين أن يرتبط في أهدافه وأسس تنظيمه بحاجات هذا المجتمع وإنتاجه، وهو ما تطلبته صراحة المادة (١٨) من الدستور المشار إليها، وردده المادة الأولى من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ عند تحديدها لرسالة الجامعات بأن يكون التعليم فيها موجهاً لخدمة المجتمع والارتقاء به حضارياً، والإسهام في رقي الفكر وتقدم العلم وتنمية العلوم الإنسانية وإعداد الإنسان المزود بأصول المعرفة وطرائق البحث المتقدمة والقيم الرفيعة لضمان تقدم الوطن وتنمية ثروته البشرية والعمل على بعث الحضارة العربية والتراث التاريخي للشعب المصري وتقاليده الأصلية، وذلك كله بما يحقق الربط بين التعليم الجامعي وحاجات المجتمع والإنتاج، لما كان ذلك وكانت الدولة مسئولة عن كفالة هذا التعليم الذي يخضع لإشرافها حسبما نصت عليه المادة (١٨) من الدستور، وكانت الفرص التي تلتزم بأن نتيجتها للراغبين في الالتحاق بالتعليم العالي مقيدة بإمكانياتها الفعلية التي قد تقصر عن استيعابهم جميعاً بكلياته ومعاهدة المختلفة، فإن السبيل إلى فض تزاحمهم وتنافسهم على هذه الفرص المحدودة، لا يتأتى إلا بتحديد مستحقيها وترتيبهم فيما بينهم وفق شروط موضوعية ترتد في أساسها إلى طبيعة هذا التعليم وأهدافه ومتطلبات الدراسة فيه، ويتحقق بها ومن خلالها التكافؤ في الفرص والمساواة لدى القانون بما يتولد عن تلك الشروط في ذاتها من مراكز قانونية متمثلة تتحدد على ضوئها ضوابط الأحقية والتفضيل بين المتزاحمين في الانتفاع بهذه الفرص بحيث إذا استقر لأي منهم الحق في الالتحاق بإحدى الكليات أو المعاهد العالية وفق هذه الشروط، فلا يحل من بعد أن يفضل عليه من لم تتوافر فيه، وإلا كان ذلك مساساً بحق قرره الدستور.

وحيث إنه بناء على ما تضمنته المادة (١٩٦) من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ من تخويل رئيس الجمهورية إصدار لائحة تنفيذية لهذا القانون تتضمن وضع الإطار العام لتنفيذ أحكامه، ومن بينها شروط قبول الطلاب وقيدهم ورسوم الخدمات التي تؤدي إليهم فقد أصدر رئيس الجمهورية القرار رقم ٨٠٩

لسنة ١٩٧٥ باللائحة التنفيذية للقرار بقانون سالف البيان التي تنص المادة (٧٤) منها على أن "يحدد المجلس الأعلى للجامعات في نهاية كل عام جامعي بناء على اقتراح مجالس الجامعات بعد أخذ رأي مجالس الكليات المختلفة عدد الطلاب من أبناء جمهورية مصر العربية الذين يقبلون في كل كلية أو معهد في العالم الجامعي التالي من بين الحاصلين على شهادة الثانوية العامة أو على الشهادات المعادلة". كما نصت المادة (٧٥) من هذه اللائحة على أنه "يشترط في قيد الطالب في الجامعة للحصول على درجة الليسانس أو البكالوريوس، أن يكون حاصلاً على شهادة الدراسة الثانوية العامة أو ما يعادلها ويكون القبول بترتيب درجات النجاح مع مراعاة التوزيع الجغرافي وفقاً لما يقرره المجلس الأعلى للجامعات، وبعد أخذ رأي مجالس الجامعات ومجالس الكليات" ومؤدى هذين النصين أن فرص الالتحاق، بالتعليم الجامعي- وهو يمثل الجانب الرئيسي للتعليم العالي- لا تتهيأ لجميع الناجحين في شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها، وإنما تتوافر هذه الفرص لأعداد منهم يحددها المجلس الأعلى للجامعات في نهاية كل عام جامعي الأمر الذي من شأنه تزاحم الناجحين في تلك الشهادة على الفرص المتاحة لهم للالتحاق بالتعليم الجامعي، وقد تكفلت المادة (٧٥) من اللائحة المشار إليها ببيان ما ارتأته من شروط موضوعية محققة لتكافؤ الفرص بين الحاصلين على شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها ولتساويهم لدى القانون، حيث ربطت القبول في التعليم الجامعي بترتيب درجات النجاح بينهم في امتحان تلك الشهادة باعتبار أن هذا الامتحان يتم في إطار مسابقة عامة تجريها الدولة تتاح فيها الفرص المتكافئة لجميع المتقدمين إليها للحصول على تلك الشهادة بما يجعل معيار المفاضلة بينهم عند تقدمهم للالتحاق بالتعليم الجامعي مرتبطاً بالتفوق والجدارة التي يمتاز بها بعضهم على بعض، وهي النتيجة الحتمية للتفاوت القائم بينهم في الملكات والقدرات الذاتية.

وحيث أنه يبين من الأوراق والقرار المطعون عليه أن المعاملة الاستثنائية التي خصت بها فئات من الحاصلين على شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها لقبولهم بالتعليم العالي دون التقيد بمجموع درجاتهم في هذه الشهادة، إنما ترتكز في واقعها على أسس منبتة الصلة بطبيعة هذا التعليم وأهدافه ومتطلبات الدراسة فيه، إذ تقوم هذه المعاملة في أساسها ودوافعها على تقرير مزية استثنائية منها قوامها إما مجرد الانتماء الأسري إلى من كان شاغلاً لوظيفة بعينها، أو قائماً بأعبائها في جهة بذاتها، أو متولياً مسئولياتها في

تاريخ معين، أو من كان قد استشهد بسبب أداء مهامها، أو من كان حاصلاً لوسام، وإما أن يكون مناطها الانتماء إلى المناطق النائية بسبب الميلاد أو الإقامة أو الحصول منها على شهادة الثانوية العامة، لما كان ذلك، وكانت المعاملة الاستثنائية في القبول بالتعليم العالي التي تضمنها القرار المطعون عليه- وأياً كان وجه الرأي في الاعتبارات التي دعت إلى تقريرها- تستتبع أن يحل أفراد الفئات المستثناة محل من يتقدموا لهم في درجات النجاح في شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها في الانتفاع بحق التعليم في مرحلته العالية المحدودة فرصها، بعذ أن كانت قد انتظمتهم جميعاً الأسس الموحدة التي تقررت لإجراء تلك المسابقة، ورغم ما أسفرت عنه نتيجتها من أولويتهم دون المستثنيين في التمتع بذلك الحق، الأمر الذي يتعارض مع طبيعة التعليم العالي وأهدافه ومتطلبات الدراسة فيه على ما سلف بيانه، وينطوي على مساس بحق المتقدمين في درجات النجاح في هذا التعليم والإخلال بمبدأي تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون، ومن ثم يشكل مخالفة للمواد (٨)، (١٨)، (٤٠) من الدستور.

وحيث إنه لما تقدم، يتعين الحكم بعدم دستورية القرار المطعون عليه فيما تضمنه من قبول أفراد الفئات المشار إليها فيه والمبينة بالأوراق، في الكليات والمعاهد العالية، بمجموع يقل عن الحد الأدنى للقبول العادي في كل كلية بما لا يجاوز ٥% من مجموع الدرجات في شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية القرار الصادر من المجلس الأعلى للجامعات بتاريخ ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٨٤، وذلك فيما تضمنه من قبول أبناء القوات المسلحة، وأبناء الشهداء المدنيين، وأبناء أعضاء هيئة التدريس بالجامعات، وأبناء العاملين بها، وأبناء العاملين بالتعليم العالي، وأبناء رجال التعليم، وأبناء رجال التعليم، وأبناء سيناء ومطروح والوادي الجديد والبحر الأحمر والواحات البحرية ووادي النطرون، وأبناء وزوجات الحاصلين على وسام نجمة الشرف العسكرية في الجامعات والمعاهد العليا عن العام الجامعي ١٩٨٥/٨٤ بمجموع يقل عن الحد الأدنى للقبول العادي في كل كلية بما لا يجاوز ٥% من مجموع الدرجات في شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها.

رئيس المحكمة   أمين السر

[٥]

باسم الشعب

المحكمة الدستورية العليا(*)

بالجلسة العلنية المنعقدة في يوم السبت ٦ فبراير سنة ١٩٩٣م الموافق ١٤ شعبان سنة ١٤١٣هـ .

برئاسة السيد المستشار عوض محمد عوض المر.................. رئيس المحكمة وحضور السادة المستشارين: الدكتور محمد إبراهيم أبو العينين ومحمد ولي الدين جلال وفاروق عبد الرحيم غنيم وسامي فرج يوسف والدكتور عبد المجيد فياض ومحمد علي سيف الدين... أعضاء

وحضور السيد المستشار/ محمد خيري طه عبد المطلب............ رئيس هيئة المفوضين

وحضور السيد/ رأفت محمد عبد الواحد....................................... أمين السر

أصدرت الحكم الآتي:

في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٣٧ لسنة ١١ قضائية "دستورية".

المرفوعة من

الأستاذ/ أحمد كمال المحامي

(*) الجريدة الرسمية- العدد ٧ في ١٩٩٣/٢/١٨.

ضـــد

١- السيد/ رئيس الجمهورية.
٢- السيد/ رئيس الوزراء.
٣- السيد/ وزير العدل.
٤- السيد الدكتور/ مصطفى أبو زيد فهمي.

الإجراءات

بتاريخ ٨ أغسطس سنة ١٩٨٩ أودع المدعي صحيفة هذه الدعوى، قلم كتاب المحكمة طالباً الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (١٢٣) من قانون الإجراءات الجنائية.

وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى.

قدم المدعي عليه الرابع عدة مذكرات بدفاعه آخرها بتاريخ ١٤ أكتوبر سنة ١٩٩٢.

وبعد تحضير الدعوى، قدمت هيئة المفوضين تقريراً برأيها.

ونظرت الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق والمداولة.

حيث أن الوقائع- على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق- تتحصل في أن المدعي عليه الرابع كان قد أقام- بطريق الإدعاء المباشر- الدعوى رقم ٥٠٨ لسنة ١٩٨٨ جنح سيدي جابر المقيدة برقم ٢٠ لسنة ١٩٨٨ كلي الإسكندرية ضد المدعي متهماً إياه بأنه أسند إليه ف مؤلفة (رجال عبد العناصر والسادات) وقائع تتضمن قذفاً في حقه، وتستوجب عقابه بالمواد (٣٠٢)، (٣٠٣)، (٣٠٧) من قانون العقوبات، وهي وقائع نسبها إليه باعتبارها متعلقة بالفترة التي كان يشغل فيها منصب المدعي العام الاشتراكي، ويتعين بسبب زيفها إلزامه بان يؤدي غليه تعويضاً مقداره خمسمائة ألف جنيه لجبر

الأضرار الناشئة عنها، وإذ دفع المدعي بالحقوق المدنية- أعمالاً لنص الفقرة الثانية من المادة (١٢٣) من قانون الإجراءات الجنائية- بسقوط حق المتهم في التدليل على صحة الوقائع التي أسندها إليه، وطعن المتهم بعدم دستورية هذه الفقرة ذاتها، وقدرت محكمة الموضوع جدية دفعة مصرحة له برفع الدعوى الدستورية، فقد أقام الدعوى الماثلة.

وحيث إن المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات تنص في فقرتها الأولى على أن "يعد قاذفاً" من كل من أسند لغيره بواسطة إحدى الطرق المبنية بالمادة (١٧١) من هذا القانون أموراً لو كانت صادقة، لأوجبت عقاب من أسندت إليه العقوبات المقررة لذلك قانوناً وأجبت احتقاره عند أهل وطنه" كما تنص فقرتها الثانية على أنه"ومع ذلك، فالطعن في أعمال موظف عام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة لا يدخل تحت حكم هذه المادة إذا حصل بسلامة نية، وكان لا يتعدى أعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة بشرط إثبات حقيقة كل فعل أسند إليه"، أما فقرتها الثالثة فنصها "ولا يقبل من القاذف إقامة الدليل لإثبات ما قذف به إلا في الحالة المبينة في الفقرة السابقة"، وتوجب الفقرة الثانية من المادة (١٢٣) من قانون الإجراءات الجنائية على المتهم بارتكاب جريمة القذف بطريق النشر في إحدى الصحف أو غيرها من المطبوعات أن يقدم للمحقق عند أول استجواب له وعلى الأكثر من الخمسة الأيام التالية، بان الأدلة على كل فعل أسند إلى موظف عام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة وإلا سقط حقه في إقامة الدليل المشار إليه فق الفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات، فإذا كلف المتهم بالحضور أمام المحكمة مباشرة أو بدون تحقيق سابق، وجب أن يعلن النيابة والمدعي بالحق المدني ببيان الأدلة ي الخمسة أيام التالية لإعلان التكليف بالحضور، وإلا سقط حقه كذلك في تقديم الدليل، وجاء بالمذكرة الإيضاحية لنص المادة (١٢٣) من القرار بقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ ما يلي: من المفهوم أن نص قانون العقوبات على عدم العقاب على القذف في حق لموظف العام أو ذي الصفة النيابية العامة أو المكلف بخدمة عامة معناه أن المشرع قد افترض في القاذف التأكد بالدليل من صحة ما يرمى به وأن أدلته جاهزة لديه قبل النشر وإلا كان القذف مجازفة يعتمد مرتكبها على ما يتصيده من أدلة. لذلك يجب التدخل بإلزامه بتقديم هذه الأدلة دون مط أو تأخير وحتى لا تبقى أقدار الناس معلقة مدة قد تطول فيتأذون بهذا التعليق ابلغ الأذى، وأنه إن كانت المصلحة العامة قد أباحت الطعن على الموظفين وغيرهم من ذوي الصفات العامة، فإن هذه المصلحة

بعينها تقضي بحمايتهم من المفتريات التي توجه إليهم نكالاً بأشخاصهم فتصب الصالح العام من ورائهم بأفدح الأضرار، فرؤى لذلك إضافة حكم جديد إلى المادة (١٢٣) من قانون الإجراءات الجنائية يوجب على المتهم بارتكاب جريمة قذف بطريق النشر في إحدى الصحف أو غيرها من المطبوعات، أن يقدم عند أول استجواب له وعلى الأكثر في الخمسة الأيام التالية بيان الأدلة على وقائع القذف وغلا سقط حقه في إثباتها بعد ذلك، على أن هذا الإيجاب لا يتجاوز مطالبته بتقديم صور الأوراق التي يستند إليها وأسماء الشهود الذين يعتمد على شهادتهم وما يستشهدهم عليه، وغني عن البيان أن إيراد هذا الحكم في المادة (١٢٣) بباب التحقيق بمعرفة قاضي التحقيق، يتصرف أيضاً بطريق اللزوم إلى التحقيق بمعرفة النيابة العامة إعمالاً للمادة (١٩٩) التي تسحب الأحكام المقررة لقاضي التحقيقي على إجراءات التحقيق بمعرفة النيابة العامة فيما لم يرد فيه نص خاص بها. أما حيث ترفع الدعوى دون استجواب المتهم أو يرفعها المدعي بالحق المدني مباشرة في الأحوال التي يجوز فيها ذلك فيكون على المتهم إعلان البيانات المتقدمة في مدة الخمسة أيام التالية لإعلان التكليف بالحضور.

وحيث أن البين من الأوراق أن المضرور من الوقائع التي نسبها إليه المدعي في أحد مؤلفاته- والتي اعتبرها قذفاً علنياً في حقه- هو الذي أقام الإدعاء المباشر، وبه ترفع الدعوى الدستورية مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة القائمة في الدعوى الموضوعية وذلك بأن يكون الحكم الصادر في المسالة الدستورية مؤثراً في الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة أمام محكمة الموضوع، وكان انعقاد الخصومة الجنائية من خلال الإدعاء المباشر يتحقق بإعلان صحيفة التكليف بالحضور إلى المتهم بناء على طلب المدعي بالحق المدني، وكان المدعي في الدعوى الماثلة قد كلف بالحضور أمام المحكمة الجنائية مباشرة وبدون تحقيق سابق، فإن مصلحته الشخصية المباشرة التي يتحدد بها نطاق الطعن في الدعوى الماثلة- تنحصر فيما تضمنته الفقرة الثانية من المادة- (١٢٣) من قانون الإجراءات الجنائية من إلزامه إعلان النيابة والمدعي بالحق المدني ببيان الأدلة على صحة كل واقعة أسندها علانية إلى المدعي بالحق المدني وذلك خلال الميعاد المحدد فيها، وهي الخمسة الأيام التالية لإعلان التكليف بالحضور وإلا سقط حقه في فقامة الدليل.

وحيث أن المدعي ينعي على الفقرة الثانية من المادة (١٢٣) من قانون

الإجراءات الجنائية مخالفتها للدستور بمقولة أن القرار بقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ أدخلها كتعديل على هذا القانون وأنه لا يجوز تنظيم الحريات العامة أو تقييدها إلا بقانون.

وحيث أن هذا النعي مردود بأن القرارات بقوانين التي تصدر عن رئيس الجمهورية إعمالاً لسلطاته الدستورية المنصوص عليها في المادتين (١٠٨)، (١٤٧) من الدستور، لها بصريح نصها قوة القانون، ومن ثم فإنها تتناول بالتنظيم كل ما يتناوله القانون بما ذلك المسائل التي نص الدستور على أن يكون تنظيمها بقانون أو وفقاً لأحكام القانون، فإذا تضمن القرار بقانون قيداً على حق أو حرية عامة يعطل الانتفاع بها أو يضيق من نطاقها، وقع هذا القرار في حومة المخالفة الدستورية لخروجه على الحدود التي رسمها الدستور في مجال تنظيمها.

وحيث أن المدعي ينعي على النص التشريعي المطعون عليه إهداره أصل البراءة الذي كلفته المادة (٦٧) من الدستور، وذلك بإلزامه المتهم بارتكاب الجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات إثبات صحة الوقائع المعتبرة قذفاً في حق القائم بالعمل العام خلال ميعاد قصير للغاية وهو ما يعتبر نفياً للجريمة التي كان يتعين على النيابة العامة إثباتها في كل ركن من أركانها باعتبار أن أصل البراءة يمتد إلى فرد سواء كان مشتبهاً فيه أو متهماً، وهو ما أكدته الفقرة الثانية من المادة (٢٧٥) من قانون الإجراءات الجنائية بإيجابها أن يكون المتهم- في كل الأحوال- آخر من يتكلم.

وحيث أن هذا النعي مردود بأن ما يعد قذفاً وفقاً للقانون إنما يندرج تحت الجرائم التي تخل باعتبار الشخص وقدره، وقد دل المشرع بالنصوص التي- حدد بها أركان هذه الجريمة على أن قوامها إسناد واقعة محددة قصداً وعلانية شخص معين إذا كان من شأن هذه الواقعة- ولو قام الدليل على صحتها- عقابه أو احتقاره، والأصل في هذه الجريمة أن مرتكبها- وكلما توافرت أركانها- مؤاخذ بالعقوبة المقررة لها ولو كان يعتقد صحة الواقعة التي نسبها إلى غيره، أو كان لهذه الواقعة معينها من الأوراق وسواء كان تقديره لثبوتها مشوهاً أو مندفعاً أو متزناً، حملة على إسنادها ضغائن شخصية أم كان مستلهما في ذلك الحقيقة ونقاء الضمير، ومن ثم لا اعتداء في قيام هذه الجريمة بصحة الواقعة أو بهتاناً، استوائها على الحق أم ولوغها في الباطل، أقترن إسنادها بنية الإضرار أم تجرده من سوء القصد وإذ كان ما تقدم هو الأصل في كل واقعة تعد قذفاً للقانون، إلا

أن المشرع أباح الإسناد العلني لما يعد قذفاً، وذلك في أحوال بذاتها هي تلك التي يقتضيها الطعن في أعمال الموظفين العموميين أو المكلفين بالخدمة العامة أو ذوي الصفة النيابية العامة باعتبار أن هذه الأعمال من الشئون العامة التي لا يجوز أن يكون الاهتمام بالاستقالة في أدائها والالتزام بضوابطها، ومتطلباتها وفقاً للقانون مقصوراً على فئة من المواطنين دون أخرى، بما مؤداه أن يكون انتقاد جوانبها السلبية وتعرية واحي التقصير فيها وبيان أوجه مخالفة القانون في مجال ممارستها، حقاً لكل مواطن وفاء بالمصلحة العامة التي يقتضيها النهوض بالمرافق العامة وأداء المسئولية العامة على الوجه الأكمل ولأن والوظيفة العامة وما يتصل بها من الشئون العامة لا تعدو أن تكون تكليفاً للقائمين عليها، والتزامهم الأصلي في شأنها مقصور على النهوض بتبعاتها بما لا مخالفة فيه للقانون، فإذا كان انتقاد القائم من هؤلاء بالعمل العام منطوياً على إسناد واقعة أو وقائع بذاتها علانية إليه من شأنها- لو صحت- عقابه واحتقاره، وكان هذا الإسناد بحسن نية، واقعاً في مجال الوظيفة العامة أو النيابة أو الخدمة العامة ملتزماً إطارها، وأقام من قذفها في حقه الدليل على حقيقتها، اعتبر ذلك قذفاً مباحاً قانون عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات. متى كان ذلك، وكانت الإباحة- بالشرط المتقدمة- مستندة إلى نص القانون، فإن الفقـــرة الثانية من المادة (٣٠٢) المشار إليها، تعتبر مصدراً مباشراً لها، وهي في كل حال لا تدعو أن تكون تطبيقاً لقاعدة عامة في مجال استعمال الحق، إذ يعتبر هذا الاستعمال دوماً سبباً للإباحة منه تحقيق المصلحة الاجتماعية التي شرع الحق من أجلها.

متى كان ما تقدم، وكان المشرع- بالإباحة التي قدرها في مجال انتقاد القائمين بالعمل العام بياناً لحقيقة الأمر في شأن الكيفية التي يصرفون بها الشئون العامة- قد وازن بين مصلحة هؤلاء في طمس انحرافاتهم وإخفاء أدلتها توقياً لخدش شرفهم أو التعرض بسمعتهم من ناحية، وبين مصلحة أولى بالرعاية وأحق بالحماية هي تلك النابعة من ضرورة أن يكون العمل العام واقعاً في إطار القانون وبمراعاة حدوده، وكان المشرع- على ضوء مقتضيات هذه الموازنة وفي حدود ضوابطها- قد حسر عن القائم بالعمل العام الرعاية التي يتطلبها صون اعتباره كلما كان الإسناد العلني- المتضمن قذفاً في حقه- واقعاً في حدود النقد المباح الذي بين قانون العقوبات شروطه في الفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) منه، وكان المقرر أن توافر الشروط التي يتطلبها القانون في النقد المباح إنما

يزيل عن الفعل صفته الإجرامية، ويرده إلى دائرة المشروعية بعد أن كان خارجاً عن محيطها ابتداء لنص بالتجريم وكان البين من الموضوعية أن المدعي- في الدعوى الماثلة- قد ركن في مجال إثباته انتفاء الركن الشرعي للجريمة، على أن ما تضمنه المطبوع الصادر منه من وقائع نسبها إلى أحد القائمين بالعمل العام- والمدعي بأنها تعتبر قذفاً في حقه- لا يعدو أن يكون استعمالاً من جانبه للحق في النقد المباح، وهو حق كفل المشرع أصله محدداً شرائطه ومقراً بموجبة شرعية ومقرراً بموجبه شرعية استثنائية لفعل أضحي بها مباحاً بعد أن كان معاقباً عليه قانوناً، فقد تعين على المدعي- إذ يتذرع باستعمال حق مقرر قانوناً- أن يقيم الدليل على ثبوته وأنه توخى. في مجال مباشرته- المصلحة الاجتماعية التي قصد المشرع إلى بلوغها من وراء تقريره، فإن هو أخفق في برهانه، دل ذلك على أن الشروط التي لا يقوم الحق في النقد المباح إلا باكتمال، متخلفة بتمامها أو في بعض جوانبها، ليرتد الفعل بالتالي إلى صورته الأصلية وهي الجريمة التي لا تجوز إدانته بارتكابها إلا بعد قيام النيابة العامة بإثباتها في كل ركن من أركانها، وبالنسبة إلى كل واقعة ضرورية لقيامها، بما في ذلك القصد الجنائي الذي تطلبه المشرع فيها، ولا مخالفة في ذلك كله لافتراض البراءة الذي كفله الدستور في المادة (٦٧) منه ليعكس بمقتضاه قاعدة مبدئية تعتبر ذي ذاتها مستعصية على الجدل، وتقتضيها الشرعية الإجرائية.

وحيث أن المدعي ينعي كذلك على النص التشريعي المطعون عليه إلزامه المتهم بأن يقدم خلال أجل قصير للغاية بياناً بالأدلة على صحة الوقائع التي نسبها إلى القائم بالعمل العام، وإلا سقط حقه في إبداء دفاعه وإثبات صحة نقده، وهو ما يؤول قطعاً إلى إدانته، ويخل بالتالي بضمانيتين كفلهما الدستور لسلامة العمل الوطني هما حق كل مواطن في النقد الذاتي والنقد البناء على ما تقتضي به المادة (٤٧) منه، وكذلك بما قررته هذه المادة ذاتها من كفالة حق كل إنسان في التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير، وينطوي من ناحية أخرى على إهدار لنص المادة (٤٩) من الدستور التي تكفل للمواطنين حرية البحث العلمي والإبداع الأدبي والفني والثقافي، ويندرج تحتها علم التاريخ والعلوم السياسية، وهو في كل حال يعطل حق الدفاع المنصوص عليه في المادة (٦٩) من الدستور، ويناقض مبدأي تكافؤ الفرص والمساواة أمام القانون المقررين بالمادتين (٨)، (٤٠) منه، وذلك بإلزامه من ينشر مطبوعاً وتقام

الدعوى الجنائية ضده- دون غيره من المتهمين- بأن يطرح أدلته المؤيدة لصحة الوقائع التي نسبها إلى القائم بالعمل العام خلال ميعاد لا تنفسخ فيه إمكانية تقديمها، ولا سقط حقه في إقامة الدليل بصفة نهائية، وتتعارض الفقرة المطعون عليها كذلك وروح الدستور وأهدافه ذلك أن القيود التي فرضها على الحق في تقديم الدليل، غايتها إسباغ الحماية الباطلة على رجال الحكم ووأد الآراء المعارضة لهم في مهدها، ومحو كل تأثير لها حتى لا يجرؤ أحد على مواجهتهم، بالإضافة إلى ما تقدم، فإن الإطار الذي كفله الدستور لكل محاكمة جنائية وعلى ما تنص عليه المادة (٦٧) منه- هو أن تكون منصفة وأن تتقرر الإدانة خلالها- أن كان لها وجه- على ضوء العقيدة التي يطمئن إليها القاضي، وكذلك النص التشريعي المطعون فيه، إذ يكرس الفاشية ويخل فوق هذا بمبادئ الشريعة الإسلامية التي تكفل حرية الرأي وتؤكد حق الرعية في محاسبة ولاتها، ومن تنعقد لهم ناصية الأمر فيها دون وجل من سطوتهم، ويتعارض بالتالي ونص المادة (٢) من الدستور.

وحيث أن هذا النص سديد في جوهرة، ذلك أن الدستور حرص على أن يفرض على السلطتين التشريعية والتنفيذية من القيود ما أرتاه كفيلاً بصون الحقوق والحريات العامة على اختلافها كي لا تقتحم إحداها المنطقة التي يحميها الحق أو الحرية أو تتداخل معها بما يحول دون ممارستها بطريقة فعالة، ولقد كان تطوير هذه الحقوق والحريات وإنمائها من خلال الجهود المتواصلة الساعية لإرساء مفاهيمها الدولية بين الأمم المتحضرة، مطلباً أساسياً توكيداً لقيمتها الاجتماعية، وتقديراً لدورها في مجال إشباع المصالح الحيوية المرتبطة بها ولردع كل محاولة للعدوان عليها، وفي هذا الإطار تزايد الاهتمام بالشئون العامة في مجالاتها المختلفة، وغدا عرض الآراء المتصلة بأوضاعها، وانتقاد أعمال القائمين عليها مشمولاً بالحماية الدستورية تغليباً لحقيقة أن الشئون العامة، وقواعد تنظيمها وطريقة أدارتها، ووسائل النهوض بها، وثيقة الصلة بالمصالح المباشرة للجماعة، وهي تؤثر بالضرورة في تقدمها، وقد تنتكس بأهدافها القومية متراجعة بطموحاتها إلى الوراء، وتعين بالتالي أن يكون انتقاد العمل العام من خلال الصحافة أو غيرها من وسائل التعبير وأدواته حقاً مكفولاً لكل مواطن، وأن يتم التمكين لحرية عرض الآراء وتداولها بما يحول- كأصل عام- دون إعاقتها أو فرض قيود مسبقة على نشرها، وهي حرية يقتضيها النظام الديمقراطي، وليس مقصوداً بها مجرد أن يعبر الناقد عن ذاته،

ولكن غايتها النهائية الوصول إلى الحقيقة من خلال ضمان تدفق المعلومات من مصادرها المتنوعة، وعبر الحدود المختلفة، وعرضها في آفاق مفتوحة تتوافق فيها الآراء في بعض جوانبها أو تتصادم في جوهرها ليظهر ضوء الحقيقة جلياً من خلال مقابلتها ببعض، وقوفاً على ما يكون منها زائفاً أو صائباً، منطوياً على مخاطر واضحة أو محققاً لمصلحة مبتغاة ومن غير المحتمل أن يكون انتقاد الأوضاع المتصلة بالعمل العامة تبصيراً بنواحي التقصير فيه، مؤدياً إلى الإضرار بأية مصلحة مشروعة، وليس جائزاً بالتالي أن يكون القانون أداة تعوق حرية التعبير عن مظاهر الإخلال بأمانة الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة أو مواطن الخلل في أداء واجباتها، ذلك أن ما يميز الوثيقة الدستورية ويحدد ملامحها الرئيسية هو أن الحكومة خاضعة لمواطنيها، ولا يفرضها إلى الناخبون، وكلما تنكل القائمون بالعمل العام- تخاذلاً أو انحرافاً- عن حقيقة واجباتهم مهدرين الثقة العامة المودعة فيهم، كان تقرير اعوجاجهم حقاً وواجباً مرتبطاً ارتباطاً عميقاً بالمباشرة الفعالة للحقوق التي ترتكز في أساسها على المفهوم الديمقراطي لنظام الحكم، ويندرج تحتها محاسبة الحكومة ومساءلتها وإلزامها مراعاة الحدود والخضوع للضوابط التي فرضها الدستور عليها، ولا يعدو إجراء الحوار المفتوح حول المسائل العامة، أن يكون ضماناً لتبادل الآراء على اختلافها كي ينقل المواطنون علانية تلك الأفكار التي تجول في عقولهم- ولو كانت السلطة العامة تعارضها- إحداثاً من جانبهم- وبالوسائل السلمية- لتغيير قد يكون مطلوباً. ولئن صح القول بأن النتائج الصائبة هي حصيلة الموازنة بي آراء متعددة جرى التعبير عنها في حرية كاملة، وإنها في كل حال لا تمثل انتقاء من السلطة العامة لحلول بذاتها تستقل بتقديرها وتفرضها عنوة، فإن من الصحيح كذلك أن الطبيعة الزاجرة للعقوبة التي توقعها الدولة على من يخلون بنظامها، لا تقدم ضماناً كافياً لصونه، وأن من الخطر فرض قيود ترهق حرية التعبير بما يصد المواطنين من ممارستها، وأن الطريق إلى السلامة القومية إنما يكمن في ضمان الفرص المتكافئة للحوار المفتوح لمواجهة أشكال من المعاناة- متباينة في أبعادها- وتقرير ما يناسبها من الحلول النابعة من الإدارة العامة، ومن ثم كان منطقياً، بل وأمر محتواها أن ينحاز الدستور إلى حرية النقاش والحوار في كل أمر يتصل بالشئون العامة، ولو تضمن انتقاداً حاداً للقائمين بالعمل العام، إذ لا يجوز لأحد أن يفرض على غيره صمتاً ولو كان معززاً بالقانون، ولأن حوار القوة إهدار لسلطان العقل، ولحرية الإبداع والأمل والخيال، وهو في كل حال

يولد رهبة تحول بين المواطن والتعبير عن آرائه، بما يعزز الرغبة في قمعها، ويكرس عدوان السلطة العامة المناوئة لها، مما يهدد في النهاية أمن الوطن واستقراره.

وحيث أنه على ضوء ما تقدم، فإن انتقاد القائمين بالعمل العام- وأن كان مريراً- يظل متمتعاً بالحماية التي كفلها الدستور لحرية التعبير عن الآراء بما لا يخل بالمضمون الحق لهذه الحرية، أو يجاوز الأغراض المقصودة من إرسائها. وليس جائزاً بالتالي أن تفترض في كل واقعة جرى إسنادها إلى أحد القائمين بالعمل العام، أنها واقعة زائفة أو أن سوء القصد قد خالطها، كذلك فإن الآراء التي تم نشرها في حق أحد ممن يباشرون جانباً من اختصاص الدولة، لا يجوز تقييمها منفصلة عما توجبه المصلحة العامة في أعلى درجاتها من عرض انحرافاتهم، وأن يكون المواطنون على بينة من دخائلها، ويتعين دوماً أن يكون المواطنون على بينة من دخائلها، ويتعين دوماً لكل مواطن فرصة مناقشتها واستظهار وجه الحق فيها، وإذ كان الدستور القائم قد نص في المادة (٤٧) منه على أن حرية الرأي مكفولة وأن لكل إنسان حق التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في حدود القانون، وكان الدستور قد كفل بهذا النص حرية التعبير عن الرأي بمدلول جاء عاماً ليشمل حرية التعبير عن الآراء في مجالاتها المختلفة السياسية والاقتصادية والاجتماعية، إلا أن الدستور- مع ذلك- عنى بإبراز الحق في النقد الذاتي والنقد البناء باعتبارهما ضمانان لسلامة البناء الوطني، مستهدفاً بذلك توكيد أن النقد- وأن كان فرعاً من حرية الأصل التي يرتد النقد إليها ويندرج تحتها، إلا أن أكثر ما يميز حرية النقد- إذا كان بناء- أنه في تقدير واضعي الدستور ضرورة لازمة لا يقوم بدونها العمل الوطني سوياً على قدميه، وما ذلك إلا لأن الحق في النقد- وخاصة في جوانبه السياسية- يعتبر إسهاماً مباشراً في صون نظام الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وضرورة لازمة للسلوك المنضبط في الدول الديمقراطية، وعائقاً دون الإخلال بحرية المواطن في أن يعلم، وأن يكون في ظل التنظيم البالغ التعقيد للعمل الحكومي قادراً على النفاذ إلى الحقائق الكاملة المتعلقة بكيفية تصريفه، على أن يكون مفهوماً أن الطبيعة البناءة للنقد- التي حرص الدستور على توكيدها- لا يراد بها أن ترصد السلطة التنفيذية الآراء التي تعارضها لتحدد ما يكون منها في تقديرها موضوعياً، إذ لو صح ذلك لكان بيد هذه السلطة أن تصدر الحق في الحوار العام، وهو حق يتعين أن يكون مكفولاً لكل مواطن وعلى قدم المساواة الكاملة وما رمى

إليه الدستور في هذا المجال هو ألا يكون النقد منطوياً على آراء تنعدم قيمها الاجتماعية كتلك التي تكون غايتها الوحيدة شفاء الأحقاد والضغائن الشخصية، أو التي تكون منطوية على الفحش أو محض التعريض بالسمعة، كما لا تمتد الحماية الدستورية إلى آراء تكون لها بعض القيمة الاجتماعية، ولكن جرى التعبير عنها على نحو يصادر حرية النقاش أو الحوار كتلك التي تتضمن الحض على أعمال غير مشروعة تلابسها مخاطر وضاحة تتعرض مصلحة حيوية. إذ كان ذلك فإن الطبيعة البناء للنقد لا تفيد لزوماً رصد كل عبارة احتواها مطبوع، وتقييمها- منفصلة عن سياقها- لمقاييس صارمة، ذلك أن ما قد يراه إنسان صواباً في جزئية بذاتها، قد يكون هو الخطأ بعينه عند آخرين، ولا شبهة في أن المدافعين عن آرائهم ومعتقداتهم كثيراً ما يلجأون إلى المغالاة، وأنه إذا أريد لحرية التعبير أن تتنفس في المجال الذي لا يمكن أن تحيا بدونه، فإن قدراً من التجاوز يتعين التسامح فيه، ولا يسوغ بحال أن يكون الشطط في بعض الآراء مستوجباً إعاقة تداولها، وتقتضي الحماية الدستورية لحرية التعبير، بل وغايتها النهائية في مجال انتقاد القائمين بالعمل العام، أن يكون نفاذ الكافة إلى الحقائق المتصلة بالشئون العامة، وإلى المعلومات الضرورية الكاشفة عنها متاحاً، ألا يحال بينهم، وبينها اتقاء لشبهة التعريض بالسمعة، وذلك أن ما نضيفه إلى دائرة التعريض بالسمعة- في غير مجالاتها الحقيقية- لتزول عنه الحماية الدستورية، لابد أن يقتطع من دائرة الحوار المفتوح المكفول بهذه الحماية مما يخل في النهاية بالحق في تدفق المعلومات، وانتقاد الشخصيات العامة بمراجعة سلوكها وتقييمه، وهو حق متفرع من الرقابة الشعبية النابعة من يقظة المواطنين المعنيين بالشئون العامة الحريصين على متابعتها جوانبها السلبية وتقرير موقفهم منها، ومؤدى إنكاره أن حرية النقد لن يزاولوها أو يلتمس طرفها ألا اكثر الناس اندفاعاً أو أقواهم عزماً، وليس أدعى إلى إعاقة الحوار الحر المفتوح من أن يفرض قانون جنائي قيوداً باهظة على الأدلة النافية لتهمة التعريض بالسمعة- في أقوال تضمنها مطبوع- على حد يصل إلى إهدار الحق في تقديمها، وهو ما سلكه النص التشريعي المطعون فيه، ذلك أن الأصل وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات، هو أن انتقاد القائم بالعمل أو من كان مضطلعاً بأعبائه، يعتبر أمراً مباحاً بشرط من بينها إثبات الناقد لحقيقة كل فعل أسنده إليه، وقد نظم قانون الإجراءات الجنائية في الفقرة الثانية من المادة (١٢٣) منه، الكيفية التي يتم بها هذا الإثبات وذلك بإلزامه المتهم- المكلف بالحضور إلى المحكمة مباشرة وبدون

تحقيق سابق- بان يقدم خلال الخمسة أيام التالية لإعلان تكليفه بالحضور، بياناً بالأدلة على صحة كل فعل أسنده إلى القائم بالعمل العام، وإلا سقط حقه في تقديم الدليل وإسقاط الحق في تقديم الدليل على هذا النحو لابد أن يعقد ألسنة المعنيين بالعمل العام خوفاً إذا هم أخفقوا في بيانه خلال ذلك الميعاد الذي ضربه المشرع، وهو ميعاد بالغ القصور في الأداء العام، لأنهم سيتحرجون من إعلان انتقاداتهم هذه، ولو كان يعتقدون بصحتها، بل ولو كانت صحيحة في واقعها وذلك خوفاً من سقوط الحق في تقديم الدليل عليها، يؤيد ذلك أن السقوط المقرر بالنص التشريعي المطعون فيه مما لا تترخص محكمة الموضوع في تقديره، بل يعتبر مترتباً بحكم القانون تبعاً لقيام موجبه، بما مؤداة أنه إذا ما حكم بهذا السقوط، عومل الناقد باعتباره قاذفاً في حق القائم بأعباء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة ولو كان نقده واقعاً في إطارها، متوخياً المصلحة العامة، كاشفاً عن الحقيقة دائماً، مؤكداً لها في كل جوانبها وجزئياتها، مقروناً بحسن النية، مجرداً من غرض التجريح أو التهوين من مركز القائم بالعمل العام، وهو ما ينحدر بالحق في النقد العام إلى منزلة الحقوق المحدودة الأهمية، ويحل بتعدد الآراء التي يتعين أن يشتمل عليها امتياز الحوار العام، كما ينال من ضمانة الدفاع التي لا تقتصر قيمتها العملية على مرحلة المحاكمة بل تمتد مظلتها كذلك وما يتصل بها من أوجه الحماية إلى المرحلة السابقة عليها، وهي بعد ضمانة كفلها الدستور من خلال إلزامه الدولة بأن تعمل على تقرير الوسائل الملائمة التي تعين بها المعوزين على صون حقوقهم وهي أكثر ما تكون لزوماً في مواجهة القيود التي تقوض الحرية الشخصية أو تحد منها، وكذلك كلما ترتب على فواتها سقوط الحق في تقديم الدليل عند الفصل في اتهام جنائي بما يصادم المفهوم الصحيح لإدارة العدالة الجنائية إدارة فعالة، ويناقض بالتالي القواعد المبدئية التي لا تقوم المحاكمة المنصفة بدونها، والتي تعكس في جوهرها نظاماً متكامل الملامح يتوخى صون الحق في الحياة، والحرية، والشخصية المتكاملة، ومن ثم يكون النص المطعون فيه مخالفاً لأحكام المواد (٤٧)، (٦٧)، (٦٩) من الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية ما تضمنه المادة (١٢٣) من قانون الإجراءات الجنائية من إلزام المتهم- المكلف بالحضور إلى المحكمة مباشرة وبدون تحقيق سابق-

بأن يقدم خلال الخمسة أيام التالية لإعلان تكليفه بالحضور بيان الأدلة على صحة كل فعل أسنده إلى موظف عام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة وإلا سقط حقه في إقامة الدليل المشار إليه في الفقرة الثانية المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات، مع إلزام الحكومة المصروفات ومبلغ (مائة جنيه) مقابل أتعاب المحاماة.

أمين السر رئيس المحكمة

المراجع

١- راجع الفصل الخاص بالهجوم على المحكمة الدستورية العليا في هذا الكتاب.

٢- الرقابة الدولية على تطبيق العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، رسالة دكتوزاه د/عبد الرحيم الكاشف، جامعة القاهرة ٢٠٠٣.

٣- القانون الدستوري: دراسة في النظرية العامة، د/ الشافعي أبو راس.

٤- المرجع السابق.

٥- القانون الدستوري، د/ رمزي طه الشاعر.

٦- النظام الدستوري المصري بيئته، خصائصه، تطوره.. د/ ربيع فتح الباب.

٧- د/ الشافعي أبو راس، مرجع سابق.

٨- القضاء الدستوري في مصر، د/ يحيى الجمل.

٩- المرجع السابق.

١٠- د/ رمزي الشاعر، مرجع سابق.

١١- د/ الشافعي أبو راس، مرجع سابق.

١٢- د/ يحيى الجمل، مرجع سابق.

١٣- المرجع السابق.

١٤- المرجع السابق.

١٥- حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٣٨ لسنة ١١ ق.د جلسة ١٩٩٠/٧/٢٨.

١٦- د/ يحيى الجمل.. مرجع سابق.

١٧- الحكم السابق للمحكمة.

١٨- د/ ربيع فتح الباب، مرجع سابق.

١٩- نقد دستور ١٩٧١ ودعوه لدستور جديد، أ/ أحمد عبد الحفيظ، مطبوعات مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان.

٢٠- أ/أحمد عبد الحفيظ- د/ ربيع فتح الباب.. مراجع سابقة.

٢١- حقوق الإنسان أسئلة وأجوبة، منشورات الأمم المتحدة ١٩٩٣.

٢٢- دليل المدرس في التربية على حقوق الإنسان.. المعهد العربي لحقوق الإنسان.

٢٣- د/ عبد الرحيم الكاشف.. مرجع سابق.

٢٤- رقابة دستورية القوانين، دراسة مقارنة بين أمريكا ومصر، د/ هشام فوزي، رسالة دكتوراه.

٢٥- موجز القانون الدستوري، د/ ثروت بدوي.

٢٦- الرأي العام والدعاية، د/ أحمد سويلم.

٢٧- النظام الدستوري العربي، د/ ثروت بدوي.

٢٨- الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة وفي مصر. رسالة دكتوراه. د/ أحمد كمال أبو المجد.

٢٩- د/ الشافعي أبو راس.. مرجع سابق.

٣٠- د/ ثروت بدوي.. مرجع سابق.

٣١- د/ هشام فوزي.. مرجع سابق.

٣٢- د/ ثروت بدوي.. مرجع سابق.

٣٣- المرجع السابق.

٣٤- القضية رقم ٤٣ لسنة ١٣ ق.د، جلسة ١٩٩٣/١٢/٦.

٣٥- د/ ثروت بدوي.. سابق.

٣٦- تراجع رسالة د/ أحمد كمال أبو المجد ورسالة د/ هشام فوزي لمزيد من التفاصيل حول هذه القضية.

٣٧- المرجع السابق.

٣٨- د/ ثروت بدوي.. سابق.

٣٩- د/ يحيى الجمل.. سابق.

٤٠- د/ الشافعي أبو راس.. سابق.

٤١- القانون الدستوري، ط ١٩٣٨، د/ وحيد رأفت.

٤٢- لمزيد من التفاصيل يراجع: القانون الدستوري، د/ السيد صبري، د/ الشافعي أبو راس.. سابق.

٤٣- د/ أحمد كمال أبو المجد.. سابق.

٤٤- د/ الشافعي أبو راس.. سابق.

٤٥- الجريمة ط ١٩٣٨ د/ على بدوي، د/ السيد صبري، د/ الشافعي أبو راس.. مراجع سابقة.

٤٦- مجلة المحاماة السنة السادسة.

٤٧- د/ هشام فوزي.. مرجع سابق.

٤٨- المرجع السابق.

٤٩- د/ ثروت بدوي- مرجع سابق.

٥٠- الطعن رقم ١١٩٨ لسنة ٩ ق جلسة ١١/ ١٩٦٤/٤.

٥١- الطعن رقم "جنائي" ١٠٥٨ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٧٩/٦/٢١.

٥٢- مجلة المحاماة عدد إبريل- مايو- يونيو ١٩٤٢، د/ هشام فوزي مرجع سابق.

٥٣- حكم الإدارية العليا في الطعن رقم ٥٢٨ لسنة ١٨ ق بجلسة ١٩٧٨/٥/١٦.

٥٤- القضاء الدستوري في مصر، ط ١٩٨٨، د/ عادل عمر شريف.

٥٥- دور المحكمة الدستورية في حماية الحقوق والحريات. د/ فاروق عبد البر، طـ ٢٠٠٤.

٥٦- تراجع مذكرات المستشار/ ممتاز نصار.

٥٧- د/ فاروق عبد البر.. مرجع سابق.

٥٨- د/ يحيى الجمل.. مرجع سابق.

٥٩- القانون الدستوري.. د/ ثروت بدوي، دار النهضة العربية.

٦٠- د/ عادل عمر شريف.. سابق.

٦١- جريدة الشعب بتاريخ ١٩٩٦/٤/٥.

٦٢- جريدة المصور بتاريخ ١٩٩٦/٣/٢٢.

٦٣- جريدة الشعب بتاريخ ١٩٩٦/٥/٣١.

٦٤- الشعب بتاريخ ١٩٩٦/٤/٥.

٦٥- د/ فاروق عبد البر.. سابق.

٦٦- القضية رقم ٢٧ لسنة ٨ ق.د جلسة ١٩٩٢/١/٤.

٦٧- المرجع السابق.

٦٨- القضية رقم ٤٩ لسنة ١٧ ق.د جلسة ١٩٩٦/٦/٢٧.

٦٩- حكم المحكمة العليا في الدعوى رقم ١٣ لسنة ٧ ق.ع جلسة ١٩٩٧/٤/١٦.

٧٠- حكم الدستورية العليا في الدعوى رقم ٣٧ لسن ٩ ق.د جلسة ١٩٩٠/٥/١٩.

٧١- الحكم في الدعوى رقم ١٣ لسنة ١٥ ق.د جلسة ١٩٩٤/١٢/١٧.

٧٢- د/ فاروق عبد البر.. مرجع سابق.

٧٣- المرجع السابق.

٧٤- القضية رقم ٢ لسنة ٩ ق.د جلسة ١٩٩٢/٢/٢.

٧٥- القضية رقم ١٣ لسنة ١٢ ق.د جلسة ١٩٩٢/٢/٢.

٧٦- القضية رقم ٧٢ لسنة ١٨ ق.د جلسة ١٩٩٢/٢/٢.

٧٧- القضية رقم ٣١٦ لسنة ١٠ ق.د.

٧٨- القضية رقم ١١ لسنة ٥ ق.ع جلسة ١٩٧٦/٤/٣.

٧٩- د/ فاروق عبد البر.. سابق.

٨٠- السابق.

٨١- القضية رقم ٢٧ لسنة ١٦ ق.د جلسة ١٩٩٥/٤/١٥.

٨٢- القضية رقم ٣١ لسنة ١٠ ق.د.

٨٣- القضية رقم ٣٤ لسنة ١٦ ق.د جلسة ١٩٩٦/٦/١٥.

٨٤- د/ فاروق عبد البر.. مرجع سابق.

٨٥- الدعوى رقم ٤٤ لسنة ٧ ق.د جلسة ١٩٨٨/٥/٧.

٨٦- د/ فاروق عبد البر.. مرجع سابق.

٨٧- القضية رقم ٤٤ لسنة ٧ ق.د.

٨٨- القضية رقم ٤١ لسنة ٧ ق.د جلسة ١٩٩٢/٢/١.

٨٩- القضية رقم ٥٦ لسنة ٦ ق.د جلسة ١٩٨٦/٦/٢.

٩٠- القضية رقم ١٧ لسنة ١٥ ق.د جلسة ١٩٩٥/١٢/٢١.

٩١- القضية رقم ٤٤ لسنة ٧ ق.د.

٩٢- القضية رقم ١٦ لسنة ١٥ ق.د جلسة ١٩٩٥/١/١٤.

٩٣- القضية رقم ٣١ لسنة ١٥ ق.د جلسة ١٩٩٥/٢/٤.

٩٤- القضية رقم ١٣١ لسنة ٦ ق.د جلسة ١٩٨٧/٥/٦.

٩٥- القضية رقم ٣٥ لسنة ٩ ق.د جلسة رقم ١٩٩٤/٨/١٤.

٩٦- د/ هشام فوزي.. سابق.

٩٧- الإشكاليات والدفوع أمام القاضي الدستوري، د/ ماهر أبو العينين، د/ فاروق عبد البر.. مرجع سابق.

٩٨- د/ هشام فوزي.. سابق.

٩٩- د/ ماهر أبو العينين.. مرجع سابق.

١٠٠- الدعوى رقم ٧ لسنة ٢ ق.ع جلسة ١٩٧٥/٣/١.

١٠١- الدعوى رقم ١٥ لسنة ١ ق.د جلسة ١٩٨١/٥/٩.

١٠٢- الدعوى رقم ٢٣ لسنة ٦ ق.د جلسة ١٩٩٥/٣/١٨.

١٠٣- الدعوى رقم ٤٩ لسنة ١٧ ق.د جلسة ١٩٩٦/٦/٢٧.

١٠٤- دليل المدرس في التربية على حقوق الإنسان.. سابق.

١٠٥- د/ عبد الرحيم الكاشف.. سابق.

١٠٦- د/ فاروق عبد البر.. سابق.

١٠٧- قضية رقم ٢٠ لسنة ١٥ ق.د جلسة ١٩٩٤/١٠/١.

١٠٨- قضية رقم ٣ لسنة ١٠ ق.د جلسة ١٩٩٣/١/٢.

١٠٩- المرجع السابق.

١١٠- المرجع السابق.

١١١- قضية رقم ٤٩ لسنة ١٧ ق.د جلسة ١٩٩٦/٦/٢٧.

١١٢- السابق.

١١٣- قضية رقم ٢٨ لسنة ١٧ ق.د جلسة ١٩٩٥/١٢/٢.

١١٤- السابق.

١١٥- قضية رقم ١٥ ق.د جلسة ١٩٩٧/١/٤.

١١٦- قضية رقم ١١٤ لسنة ٢١ ق.د جلسة ٢٠٠١/١٦/٢.

١١٧- قضية رقم ٣٥ لسنة ٩ ق.د جلسة ١٩٩٤/٨/١٤.

١١٨- قضية رقم ١٢ لسنة ١٥ ق.د جلسة ١٩٩٤/١٢/١٧.

١١٩- قضية رقم ٣٧ لسنة ٩ ق.د.

١٢٠- قضية رقم ٢٥ لسنة ٦ ق.د جلسة ١٩٩٢/٢/١.

١٢١- قضية رقم ١٣٢ لسنة ١٨ ق.د جلسة ١٩٩٨/١/٣.

١٢٢- قضية رقم ١٤٤ لسنة ١٨ ق.د جلسة ١٩٩٧/٩/١.

١٢٣- قضية رقم ٩٤ لسنة ١٨ ق.د جلسة ١٩٩٨/٥/٩.

١٢٤- قضية رقم ٢٣ لسنة ١٦ ق.د جلسة ١٩٩٥/٣/١٨.

١٢٥- د/ فاروق عبد البر.. سابق.

١٢٦- المرجع السابق.

١٢٧- قضية رقم ١٠ لسنة ١٤ ق.د جلسة ١٩٩٣/٦/٩.

١٢٨- قضية رقم ٩٨ لسنة ٤ ق.د جلسة ١٩٩٤/٣/١٥.

١٢٩- قضية رقم ٩ لسنة ١٦ ق.د جلسة ١٩٩٦/٨/٥، د/ فاروق عبد البر.. مرجع سابق.

١٣٠- قضية رقم ١٥ لسنة ١٧ ق.د جلسة ١٩٩٥/١٢/٢١.

١٣١- المرجع السابق.

١٣٢- قضية رقم ٢ لسنة ٢٢ ق.د جلسة ٢٠٠٢/٤/١٤.

١٣٣- قضية رقم ٦ لسنة ٢٤ ق.د جلسة ٢٠٠٢/٩/٢٢.

١٣٤- قضية رقم ١٠١ لسنة ٢٢ ق.د جلسة ٢٠٠٢/٤/١٣.

١٣٥- قضية رقم ٢١٩ لسنة ٢١ ق.د جلسة ٢٠٠٢/٩/٢٢.

١٣٦- قضية رقم ٤٠ لسنة ١٣ ق.د جلسة ١٩٩٣/٢/٦.

١٣٧- د/ فاروق عبد البر.. مرجع سابق.
١٣٨- قضية رقم ٦ لسنة ٢٤ ق.د.
١٣٩- قضية رقم ٨ لسنة ٨ ق.د جلسة ١٩٩٢/٣/٧.
١٤٠- قضية رقم ٥٤ لسنة ٢٣ ق.د جلسة ٢٠٠٢/٩/٢٢.
١٤١- استقلال القضاء "دراسة مقارنة" .. د/ محمد كامل عبيد.
١٤٢- قضية ١٠ لسنة ١١ تنازع جلسة ١٩٩١/٣/٢.
١٤٣- قضية ٥٥ لسنة ٥ ق.د جلسة ١٩٨٥/٦/١٦.
١٤٤- قضية ٢٨ لسنة ١٧ ق.د جلسة ١٩٩٥/١٢/٢١.
قضية ٣١ لسنة ١٦ ق.د جلسة ١٩٩٥/٥/٢٠.
١٤٥- د/ فاروق عبد البر.. سابق.
١٤٦- قضية رقم ٥ لسنة ١٥ ق.د جلسة ١٩٩٥/٥/٢٠.
١٤٧- قضية رقم ٦٤ لسنة ١٧ ق.د جلسة ١٩٩٨/٢/٧.
١٤٨- قضية رقم ٣٠ لسنة ٩ ق.د جلسة ١٩٩١/١٢/٧.
١٤٩- قضية رقم ٢٧ لسنة ٨ ق.د جلسة ١٩٩٢/١/٤.
١٥٠- قضية رقم ٢٩ لسنة ١٨ ق.د جلسة ١٩٩٨/١/٣.
١٥١- قضية رقم ٦٤ لسنة ١٧ ق.د جلسة رقم ١٩٩٨/٢/٧.
١٥٢- قضية رقم ٥ لسنة ١٥ ق.د.
١٥٣- قضية رقم ٣٩ لسنة ٣ ق.د جلسة ١٩٨٢/٥/١٥.
١٥٤- قضية رقم ٤٩ لسنة ١٧ ق.د جلسة رقم ١٩٩٦/٦/١٥.
١٥٥- قضية رقم ٦ لسنة ١٣ ق.د جلسة ١٩٩٢/٥/١٦.
١٥٦- قضية رقم ٦٤ لسنة ١٧ ق.د.
١٥٧- قضية رقم ١٢٩ لسنة ١٨ ق.د جلسة ١٩٩٨/١/٢.
١٥٨- قضية رقم ٥ لسنة ٤ ق.د جلسة رقم ١٩٨٤/٦/٢.

١٥٩- قضية رقم ٢٣ لسنة ١٦ ق.د جلسة ١٩٩٥/٣/١٨.

١٦٠- قضية ٥٦ لسنة ١٨ ق.د جلسة رقم ١٩٩٧/١١/١٥.

لمزيد من التفاصيل يراجع د/ فاروق عبد البر.. مرجع سابق.

١٦١- قضية رقم ٢٣ لسنة ١٦ ق.د.

١٦٢- قضية رقم ٧٧ لسنة ٢٣ .د جلسة ٢٠٠٣/٥/١١.

١٦٣- د/ عبد الرحيم الكاشف.. مرجع سابق.

١٦٤- دليل المدرس.. مرجع سابق.

١٦٥- د/ فاروق عبد البر.. مرجع سابق.

١٦٦- الجوانب الدستورية لحقوق الإنسان، د/محيي شوقي أحمد.

١٦٧- قضية رقم ٣٠ لسنة ١٦ ق.د جلسة ١٩٩٥/٤/٦ .